IHS

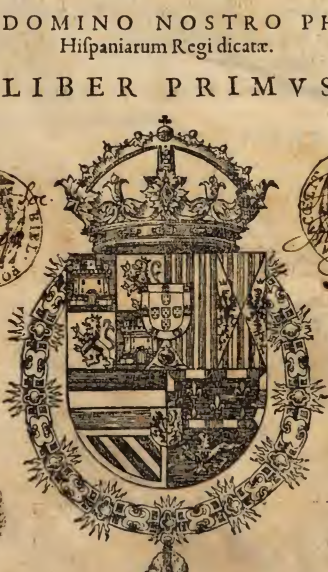
IHS

DECISIONES SACRAE REGIAE AVDIENTIAE VALENTINÆ.

AVCTORE DON FRANCISCO HIERONYMO Leo, siue de Leon, I.C. Valentino, Consiliario domini nostri Hispaniarum Regis in eius Sacro, Supremo, Regio Aragonum Consilio, necnon Fisci, & Regij Patrimonij Aduocato.

EIDEM DOMINO NOSTRO PHILIPPO Hispaniarum Regi dicatæ.

LIBER PRIMVS.



ANNO M.DC.XX.

CVM PRIVILEGIIS.

MATRITI.

Apud Thomam Iuntam, Typographum Regium.

TASSA.

YO Iuan de Xerez, Eſcriuano de Camara de ſu Mageſtad, de los que reſiden en ſu Conſejo, doy fee, que auiendoſe preſentado ante los ſeñores del dicho Conſejo vn libro intulado *El primer tomo de las Deciſiones de la Chancilleria de Valencia*, compueſto por el Doctor don Geronymo de Leon Abogado Fiſcal en el Conſejo Supremo de Aragon, que con licẽcia de los dichos ſeñores fue impreſſo, le taſſaron à cinco marauedis cada pliego en papel, que el dicho libro tiene dozientos y doze pliegos, que à razon de los dichos cinco marauedis cada vno, montan mil y ſeſenta marauedis, que hazen treinta y vn reales y ſeis marauedis. Y à eſte precio, y no à mas mandaron ſe venda, y que eſta fee de taſſa ſe ponga al principio de cada libro de los que anſi fueren impreſſos en virtud de la dicha licencia. Y para que dello conſte di eſta fee, En la villa de Madrid à veinte è ſeis dias del mes de Agoſto de mil è ſeiſcientos è veynte años.

Ioan de Xerez.

---

*2 ERRATA

ERRATA ET PRÆTERMISSA.

¶ *Primus numerus paginam, secundus columnam, tertius lineam denotat, nisi vbi dicitur numero.*

PAg.1.col.2.n.9.censuali censualis.2.2.26.in re.iure.ibi 32.dominio.domino. 7.2.10.26. mamet.manament.ibi 28.nocet.no serà.10.1.n.17.fundam.fundan.11.2.n.22. habētem. habentis.17.39.vendentem,lege detinentem.23.1.n.12.scholis.scholijs.25.2.n.26. vbi dicitur conueniri,& post hæc similes conueni in rubro negro. lege, conueniantur, & post hoc apud ciuiles iudices in rubro nigro.26.1.n.27.à ius.eius.30.2.10.Clericus.Clericis.32 1.5. obligationum.oblationum.36.2.12.se.sed.38.1.n.13.lin.11.post verba.nu.2.adde. ff.de iure dot.47.2.n.4.foro.forus.65.1.lin.8.conformari.confirmari.ibi lin. 14. d. c. Clem. 75. 1.n.9. ayta.aytal.76.1.lin.1.sit.tit.84.2.n.29.vbi dicitur.metu non compelleretur.lege,metu ne cōpelleretur fecerit.87.in fi.col.minoris.maioris.88.1 in fi.nostræ.nomine.92.2.n.30.l.preces. l.Præses.95.1.lin.11.petitionis.præteritionis.ibi lin.15.tum.tamen. ibi 2.nu.1.in fin.delenda sunt inclusa intra verbum 46.vsque ad verb.nec obst.98.1.lin.29.vbi dicitur.d.c.dilect. & lege c.dilecto.de appellat.&.99.2.lin.25.iam.etiā.105.2.n.12.regis.regij.106.1.li.1.præsumptione.præscript.ibi col.1.in fi.vbi dicitur,forus 17.dele illlud 17.& col.2. in princ.vbi dicitur ius Romanorum.lege ius Regni.pag.120.1.si Titium.lege fictùm.ead.col.vbi dicitur. n.1.lege n.24.127.1.in fi.ei.alteri.131.1.ad med. generat. gerat.133.1.lin.10.Hæc.Nec. 136.2.li. 2.nō nebet.dele non.160.1.n.2.ad fi.percipere.præcipue.163.1.n.22.in fi. tā gentibus.tāgentibus.164.2.n.29.adeptio.adoptio.182.1.circa med.exemptionem.executionē.191.1. n.13. Ale.Alci.196.col.2.in fi.Regiæ.in Regia.198.col.2.lin.4.resoluta.res soluta.200.1.lin.7. si à diuers.si aduers.205.1.lin.12.decis.31.in l.lectu.dicendum est, Decius,nu.31.in 2.lectu.223. 2.lin.2.&.de.235.2.lin.5.vsucap.acquir.pos.205.2.lin.fi.cuiuis.cuius.264.2.n.4.ante ius.Antæus.291.2.lin.6.dotes.dotem.292.2.lin.18. incōmodum.id cōmodū. 295. n.36.vbi dicitur, in c.ad l.dicendū est,in eadem l.299.1.lin.3.Gabr.Guill.313.2.n.9.& deio.& de primo.324 1.lin.16.& ita.& dicta.328.2.n.11.mercatores.mercata es.ibi exempto.ex empto.369. 1. n. 4.absobrra.absoldra.410.1.lin.11.cum.sin.432.1.lin.29.procuratoris.si probaberis. 465.1.n. 3.ad fi.decis.decessio. 482.2.n.8.in fi.& sic.& si.533. 1. ad med. processisse,præcessisse.544 1.n.4.cir.fi.terminis,terminus,561.2.n.8.ad med.compellere,compelli,574.1.n.12.in princ. post verba,relinquere legitimam,adde,contēplatione matrimonij,581.1.n.2.dari,lædi.630 2.18.subdit,subditi,634.1.ad med.litibus,ritibus,703.2.post med.altrix,actrix,705.2. se sibi, se ei.708.1.lin.6.cnm.eu.709.1.lib.3.probat,probabat,723.1.n.18.in fi.stradere,tradere.

Reliqua quæ minutiora sunt faciliùs corriges.

E*Ste libro intitulado* Dēcisiones Sacræ Regiæ Audientiæ Valentinæ,*con estas erratas corresponde cō su original. Madrid y Agosto 28.de 620.*

El Licen. Murcia
de la Llana.

APRO-

APROVACION EN VIRTVD DE LA comiſsion del Ordinario.

HE viſto por orden del ſeñor Vicario deſta villa de Madrid el libro intitulado *Deciſiones Sacræ Regiæ Audientiæ Valētinæ*, Auctore don Franciſco Hieronymo Leo, ſiue de Leon, Iuris conſulto Valentino, Conſiliario domini noſtri Hiſpaniarum Regis, &c. Y me parecen digniſsimas de que ſe imprimā para comū prouecho: porque la erudicion de ſu Autor es grande, el eſtylo graue, la doctrina ſegura, la eleccion prudente: y en las materias mas dificultoſas juntò la ſuma de todo, que es ſer claro con breuedad, y con ſuauidad vtiliſsimo. En el Colegio Imperial de la Compañia de IESVS de Madrid, à 10. de Nouiembre 1619.

Manuel Suarez.

APRO-

APROVACION DEL ORDINARIO.

EL Doctor *Andres de Aristi Canonigo de Toledo, Vicario general de la villa de Madrid, y su partido, &c. Por la presente, auiẽdo hecho ver vn libro, que el señor don Geronymo de Leon Abogado Fiscal del Supremo Consejo de Aragon, ha fecho, intitulado* Decisiones Sacræ Regiæ Audientiæ Valentinæ, &c. *El qual no tiene cosa contra la Fè, y buenas costumbres, y ansi, siendo seruidos los señores del Consejo de su Magestad, podian mandar dar licencia para que se imprima. Fecha en Madrid à onze dias del mes de Nouiembre de mil y seiscientos y diez y nueue años.*

Doctor Andres de Aristi.

Por su mandado.

Simon Ximenez Notario.

APPROBATIO OPERIS EX COMMISSIONE S. S. R. C. ARAGONVM.

EX commiſsione Sacri, Supremi, Regijque Senatus Regnorum inclytæ Coronæ Aragonum, qua potui cura, diligentia, & animi attentione, ego Michael Martinez del Villar, Iuris vtriuſque Doctor, dictique Conſilij Regens Conſiliarius inſpexi, reuoluique hunc primum Deciſionum tomum Sacræ Regiæ Audientiç, Opulentiſsimi Regni Valentiæ, à Conſultiſsimo don Franciſco Hieronymo de Leon Iuris vtriuſque Doctore, Conſiliario domini noſtri Regis, & in eodem Supremo Conſilio Fiſci, & Regij Patrimonij Aduocato meritiſsimo editum, & in eo, diuino, humanoque Iuri quid contrarium haud vidi, ſed vtrique conſonum, typis, & foro dignum arbitror, ac ſummopere laudo, & Iuris ſtudioſos ad legendum hortor. Datum Matriti vndecimo Kalendas Auguſti 1620.

Regens D. Michael Martinez del Villar.

APRO.

APROVACION POR LA CORONA DE CASTILLA.

HE visto por mandado del Consejo este libro intitulado *Decisiones Sacræ Regiæ Audientiæ Valentinæ*, y demas de ser muy docto, es couueniente que se imprima para la vtilidad publica, y lo firmè, En Madrid à diez dias del mes de Deziembre de mil y seiscientos y diez y nueue años.

El Licenciado Iuan de Mena.

APPROBATIO.

HAs Valentinas Decisiones à doctissimo viro don Francisco Hieronymo Leo Iuris vtriusque Doctore, à Consilijs domini nostri Regis Catholici, & in Sacro, Supremo Aragonum Consilio Regij Fisci, & Patrimonij Aduocato coacervatas, & elucubratas sedula, qua potui diligentia euolui, ex decreto eiusdem Supremi Aragonum Consilij, in quibus labor improbus, vbertas breuis, sana, atq; insignis resolutio elucet, dumque patrios coniudices tacitus in Decisionibus laudat, ipse omnium linguis laude, honoreque dignum se præbet, proprij ingenij aciem, & eruditionem patefaciens in maximum commodum, atque vtilitatem, & eorum, qui iudicant, & iudicantur. Nihil verò in ipsis inueni fidei Catholicæ, & moribus dissonum, aut Sanctæ Matris Ecclesiæ diffinitionibus contrarium, quare dignas typis censeo, & quòd in omnium oculis assiduè versentur. Matriti 15. Kalendas Augusti, anno Domini 1620.

Doctor Fr. Michael Beltran.

EL REY.

POr quanto por parte de vos el Doctor don Geronimo de Leon Abogado Fiscal en el nuestro Consejo Supremo de Aragon, nos ha sido fecha relacion, que vos auiades compuesto vn libro intitulado, primer tomo de las *Decisiones Sacræ Regiæ Audientiæ Valentinæ*, y nos suplicastes os mandassemos dar licencia para lo poder imprimir, y priuilegio por diez años, para que ninguna otra persona lo pudiesse imprimir en estos nuestros Reynos, ni meterlos impressos fuera dellos, o como la nuestra merced fuesse; lo qual visto por los del nuestro Consejo, por quanto en el dicho libro se hizieron las diligencias, que la Prematica por nos hecha, sobre la impression de los libros dispone, fue acordado que deuiamos demandar dar esta nuestra cedula para vos en la dicha razon, y nos tuuimos lo por bien. Por la qual por os hazer bien y merced, os damos licencia y facultad, para que por tiẽpo de diez años primeros siguientes que corran y se cuenten desde el dia de la data desta nuestra cedula, vos, o la persona que vuestro poder ouiere, y no otra alguna, podays imprimir y vender el dicho libro intitulado, primer tomo de las *Decisiones Sacræ Regiæ*, que de suso se haze mencion, en todos nuestros Reynos de Castilla por el original, que en el nuestro Consejo se ha visto, que va rubricado y firmado al cabo de Martin de Segura nuestro escriuano de Camara de los que residen en el nuestro Consejo, con que antes que se venda lo traygais ante ellos juntamente con el original, para que se vea si la dicha impression està conforme a el, o traygais fee en publica forma, en como por corretor por nos nombrado se vio y corrigio la dicha impression por el original: y mandamos al Impressor que ansi imprimiere el dicho libro no imprima el principio y primer pliego, ni entregue mas de vn solo libro con el original al autor, o persona a cuya costa le imprimiere, ni otra alguna para efeto de la dicha correcion y tassa, hasta que primero el dicho libro estè corregido y tassado por los del nuestro Consejo; y estãdo ansi, y no de otra manera, pueda imprimir el dicho principio y primer pliego, y en el seguidamente ponga esta nuestra cedula y licencia, y priuilegio, y la aprouacion, tassa y erratas, so pena de caer, e incurrir en las penas contenidas en la dicha Prematica y leyes de nuestros Reynos: y mandamos que durante el dicho tiempo persona alguna sin vuestra licencia no lo pueda imprimir, ni vender, so pena que el que lo imprimiere aya perdido, y pierda todos y qualesquier libros, moldes y aparejos, que de los dichos libros tuuiere, y mas incurra en pena de cincuenta mil marauedis por cada vez que lo contrario hiziere, la qual dicha pena sea la tercia parte para la nuestra Camara, y la otra tercia parte para la persona que lo denũciare, y la otra

** tercia

tercia parte para el juez q̃ lo ſentenciare: y mandamos à los del nueſtro Cõſejo, Preſidẽtes, y Oydores de las nueſtras Audiẽcias, Alcaldes, Alguaziles de la nueſtra caſa y Corte y Chancillerias, y a todos los Corregidores, Aſsiſtente, Gouernadores, Alcaldes mayores y ordinarios, y otros juezes, y juſticias qualeſquier de todas las ciudades, villas y lugares de los nueſtros Reynos y ſeñorios, aſsi a los que aora ſon, como a los que ſeràn de aqui adelante, os guarden y cumplan eſta nueſtra cedula y merced que anſi os hazemos, y contra el tenor y forma della, y de lo en ella contenido, no vayan, ni paſſen en manera alguna, ſo pena de la nueſtra merced, y de diez mil marauedis para la nueſtra Camara. Fecha en Madrid a doze dias del mes de Enero de mil y ſeyſcientos y veynte años.

YO EL REY.

Por mandado del Rey nueſtro ſeñor,

Pedro de Contreras.

NOS

NOS Don Felipe, por la gracia de Dios Rey de Caſtilla, de Aragon, de Leon, de las dos Sicilias, de Ieruſalen, de Portugal, de Vngria, de Dalmacia, de Croacia, de Nauarra de Granada, de Toledo, de Valēcia, de Galicia, de Mallorca, de Seuilla, de Cerdeña, de Cordoua, de Corcega, de Murcia, de Iaen, de los Algarues, de Algezira, de Gibraltar, de las Islas de Canaria, Indias Orientales, y Occidentales, Islas, y tierra firme del mar Oceano: Archiduq̄ de Auſtria, Duq̄ de Borgoña, de Milā, de Brabāte, de Atenas, y Neopatria: Cōde de Abſpurg, de Flādes, de Tirol, de Barcelona, de Roſellon, y Cerdaña: Marques de Oriſtan, y Conde de Goceano. Por quanto por parte de vos el Noble, Magnifico, y amado Conſejero nueſtro don Franciſco Geronymo de Leon, Abogado Fiſcal, y Patrimonial en nueſtro Sacro, Supremo, y Real Conſejo de Aragon, nos ha ſido hecha relacion, que con vueſtra induſtria, y trabajo aueis compueſto vn libro de Deciſiones de cauſas que ſe han votado en nueſtra Real Audiencia de Valencia, las quales ſon muy vtiles, y prouechoſas, y las deſſeais imprimir en los nueſtros Reynos de la corona de Aragon, ſuplicandonos, fueſſemos ſeruido de hazeros merced de daros licencia para ello. E Nos, teniēdo conſideracion a lo ſobredicho, y que auiendoſe reconocido las dichas Deciſiones con orden nueſtro por perſonas doctas, auemos ſido informados del prouecho que ſerà ſacarlas a luz, lo auemos tenido por bien en la manera infraſcripta. Porende, con tenor de las preſentes, de nueſtra cierta ciencia, y Real autoridad, deliberadamente, y conſulta, os damos licencia, permiſſo, y facultad a vos el dicho don Franciſco Geronymo de Leon, para que por tiempo de diez años, que ſe cuentē deſde el dia de la data de las preſentes en adelante, vos, ò la perſona, ò perſonas que vueſtro poder tuuieren, y no otro alguno, podais, y puedan hazer imprimir, y vender el dicho libro de Deciſiones en los dichos nueſtros Reynos de la Corona de Aragon. Y prohibimos, y vedamos, que ningunas otras perſonas lo puedan hazer por todo el dicho tiempo, ſin nueſtra licencia, permiſſo, y voluntad, ni le puedan entrar en los dichos Reynos para vender, de otros adonde ſe huuiere imprimido. Y ſi deſpues de publicadas las preſentes, huuiere alguno, ò algunos, que durante el dicho tiempo intentaren de imprimir, ò vender las dichas Deciſiones, ni meter las impreſſas para vender, como dicho es, incurran en pena de quinientos florines de oro de Aragō, que ſe han de diuidir en tres partes, en eſta forma. La vna para nueſtros Reales cofres: otra para vos el dicho don Franciſco Geronymo de Leon: y otra para el acuſador. Y demas de la dicha pena, ſi fuere Impreſſor, pierda los moldes, y libros que huuiere impreſſo. Y mandamos por el miſmo tenor de las

presentes à qualesquier Lugartenientes, y Capitanes generales, Regentes la Chãcilleria, Regente el oficio, y Portant vezes de nuestro general Gouernador, Alguaziles, Vergueros, Porteros, y otros qualesquier oficiales, y Ministros nuestros mayores, y menores en los dichos nuestros Reynos, y Señorios, constituydos, y constituyderos, y á sus Lugartenientes, y Regentes los dichos oficios, so incurrimiento de nuestra ira, è indignaciõ, y pena de mil florines de oro de Aragon, de bienes del que lo contrario hiziere, exigideros, y â nuestros Reales cofres aplicaderos, que la presente nuestra licencia, y prouision, y todo lo en ella cõtenido, lo tengan, y guarden, tener, guardar, y cumplir hagan; y no permitan, ni den lugar que sea hecho lo cõtrario en manera alguna, si demas de nuestra ira, è indignacion, en la pena sobredicha dessean no incurrir. En testimonio de lo qual mandamos despachar las presentes cõ nuestro sello Real comun, en el dorso selladas. Dat. en San Lorenço a dos dias del mes de Agosto. Año del Nacimiento de Nuestro Señor Iesu Christo mil seiscientos y veinte.

YO EL REY.

V. Roig Vicecancellarius.
V. Caruajal Agurto pro Thes. gẽ.
V. Perez Manrique. R.
V. Villar. R.
V. Don Saluador Fontanet. R.
V. Sentis. R.
V. Dõ Frãcisco de Castellui. R.
V. Orlandis Consul. generalis.

Paulus Papa Quintus.

AD futuram rei memoriam. Cùm ſicut dilectus filius Hieronymus de Leō, Aduocatus Fiſci Conſilij Regnorū Aragoniæ, nobis nuper exponi fecit ipſe, opus quoddam Deciſiones Sacræ, Regiæ Audientiæ Valentinæ inſcriptum, & à ſe compoſitum, in lucem edere intendat, ac vereatur, ne poſtquam in lucem prodierit, alij, qui ex alieno labore lucrum quærunt, id ipſum opus typis cudi facere procurēt in ipſius Hieronymi præiudicium. Nos eius idemnitati, ne ex impreſſione huiuſmodi aliquod diſpendium patiatur, opportunè prouidere, illumque ſpecialibus fauoribus, & gratijs proſequi volentes, & à quibuſuis excommunionis, ſuſpenſionis, & interdicti, alijſque Eccleſiaſticis ſententijs, cenſuris, & pœnis à iure, vel ab homine quauis occaſione, vel cauſa latis, ſi quibus quomodolibet innodatus exiſtit, ad effectum præſentium dūtaxat conſequendū harum ſerie abſoluentes, & abſolutū fore cenſentes, ſupplicationibus eius nomine, Nobis, ſuper hoc humiliter porrectis inclinati. Eidem Hieronymo, vt decennio proximo à primæua dicti operis, dummodo tamen antea à Magiſtro Sacri Palatij Apoſtolici approbatum ſit, impreſſione computando durante, nemo tam in Vrbe, quàm in vniuerſo ſtatu Eccleſiaſtico mediatè, vel immediatè Nobis ſubiecto, opus prædictum, ſine ſpeciali dicti Hieronymi, aut eius hæredum, & ſucceſſorum, vel ab eis cauſam habentium licentia imprimere, aut ab alio, vel alijs impreſſum vendere, aut venale habere, ſeu proponere quoquomodo audeat, ſeu præſumat. Inhibētes propterea vniuerſis, & ſingulis vtriuſque ſexus Chriſti fidelibus, præſertim librorum impreſſoribus, ſub quingentorum ducatorum auri de Camera, ac amiſſionis librorum, & typorum omniū pro vna Cameræ noſtræ Apoſtolicæ, ac pro alia eidē Hieronymo, & pro reliquis tertijs partibus accuſatori, & iudici exequenti irremiſſibiliter applicandorum, & eo ipſo abſque vlla declaratione incurrendis pœnis, ne dicto decennio durante opus prædictum, aut aliquam eius partem, etiam prætextu additionum, aut explanationum, tam in magno, quā in paruo folio, ac tam in Vrbe, quàm in vniuerſo ſtatu Eccleſiaſtico prædictis ſine huiuſmodi licentia imprimere, aut ab alio, vel alijs, vt prædicitur impreſſum vēdere, ſeu venale habere, ſeu proponere quo-

quomodo audeant, seu præsumant. Ac mandantes dilectis filijs nostris, & Apostolicæ Sedis de latere Legatis, seu eorũ Vicelegatis, necnon Præsidentibus, Gubernatoribus, Prætoribus, & alijs Iustitiæ ministris Prouinciarum, ciuitatum, terrarum, & locorum status nostri Ecclesiastici supradicti, quatenus eidem Hieronymo, eiusque hæredibus, & successoribus: seu ab eis causam habentibus huiusmodi in præmissis efficacis defensionis præsidio assistentes, quandocunque ab ipso Hieronymo, & alijs prædictis fuerint requisiti, pœnas prædictas contra quoscunque inobedientes irremissibiliter exequantur. Non obstantibus constitutionibus, & ordinationibus Apostolicis, ac quibusuis statutis, & consuetudinibus, etiam iuramento confirmatione Apostolica, vel quauis firmitate alia roboratis, priuilegijs quoque, indultis, & literis Apostolicis in contrarium præmissorum quomodolibet concessis, confirmatis, & innouatis, cæterisque cõtrarijs quibuscunq; Volumus autem, quòd præsentium transumptis, etiam in ipso opere impressis manu alicuius Notarij publici subscriptis, & sigillo alicuius personæ in dignitate Ecclesiastica constitutæ munitis eadem prorsus fides adhibeatur, quæ ipsis præsentibus adhiberetur, si forent exhibitæ, vel ostensæ. Dat. Romæ apud Sanctam Mariam Maiorem, sub Annulo Piscatoris, die xxjx. Octob. M.DC.XIX. Pontificatus nostri anno decimoquinto.

S. Card. S. Susanna.

CATHOLICO,
MAXIMO, ET POTENTISSIMO HISPANIARVM REGI, PHILIPPO

Austriæ, Castellæ Tertio, Aragonum verò, & Portugaliæ Secundo. Don Franciscus Hieronymus de Leon, salutem, & perpetuam fœlicitatem exoptat.

CVM Quæstionum in Foro vsufrequentium (CATHOLICE, & POTENTISSIME REX) & rerum iudicatarũ in tua Sacra, Regia Audientia Valentina, materias (ad Dei gloriam, tui obsequium, & Reipublicæ vtilitatẽ) in quatuor libros distribuissem, & eorum primũ nunc in lucem proferre decreuissem, cui illum dicarem nõ mihi diù deliberandum fuit, cùm tibi pluribus de causis consecrandum fore euidenter appareat. Tùm, quia debitum est à vassallis domino suo tributum in recognitionem dominij. Vnde cùm meo bono fato sim tuæ Maiestatis vassallus, iure, tanquam tributum debitum hoc opus tibi offerendum esse non est dubitãdum. Tùm, quia sicut primitiæ fructuum terræ, Deo sunt debitæ, ita etiam tibi, qui in Dei locum es constitutus in tuis Regnis ad temporalem iurisdictionem, & iustitiam administrandam, offerri debet hoc primum Decisionum volumen, tanquam primitiæ meorum operum. Vt etiam constet vniuersis, quomodo iustitia per tuos Regios Consiliarios administretur. Et in tua Sacra, Regia Audientia Valentina, quàm exactè dubia iuris in causis incidentia discutiantur, non fortuito, & casu, vel quod primo intuitu videtur iudicando, vt in Regnis Barbarorum consueuit, sed digesto, & maturo consilio, Christiana æquitate obseruata, sententias proferendo, adhibito priùs necessario studio, præcedenteque congrua disputatione inter Senatores (vt in illa Regia Audientia fieri solet) quod tibi gratissimum est, cùm iustitiæ, & iuris cultor existas. Ideoque verus Princeps sis, vnde nihil tibi iucũdiùs, quàm de iustitia audire, quæ ipse Deus est, & de ipso iure, quod Principis opus est. Tùm, quia nullis meritis, & precibus ætatis meæ trigesimo quarto anno, tua gratia honestatus, apud Valentinos meos iudicandi munere in Consistorio tui Serenissimi primogeniti, nimirum Assessoris Gubernatoris fungi cæpi in primo anno fœlicis regiminis tuorũ Regnorũ, in prima nominatione à te facta iudicũ illius Regni, in tuo aduentu ad illam ciuitatem, quam inter omnes tuæ Monarchiæ elegisti ad celebrandum in ea tuas fœlicissimas nuptias, quas tunc maxima cum Valentinorum iucunditate ibi celebrasti. Et ab eo tempore vsque in hodiernam diem semper permansi in tuo Regio obsequio, maioribus honoribus in

dies

dies decoratus, nam non post multũ tempus ad tuum Regium Valentinum Consilium me euexisti, ibique existens in fine anni 1603. & in principio anni 1604. cùm ad Valentiæ Regnum te contulisses ad celebrandum ibi comitia, bono meo fato mihi contigit tibi obsequendi munus, tuamque Regiã personam comitandi, à confinibus Regni Castellæ, vsque ad ipsam ciuitatẽ Valentiæ in aduentu, & recessu, quod obsequium gratum tibi fuisse à tuo Regio ore audiui, quando tuam manum osculatus fui in ipsis confinibus Regnorum in recessu. Et tandem ad hoc S.S.R.A.C. me promoueri iussisti. Hæreditarium est etiam in me hoc tibi obsequendi studium, cùm multi ex antecessoribus meis ab antiquissimo tempore fuerint in obsequio gloriosissimorum antecessorum tuorum in rebus pacis, & belli, à quibus singularibus honoribus fuerunt decorati; quorum vestigia insequẽdo rei meæ familiaris vtilitate contempta, tuo Regio seruitio semper fui, & sum intentus. Prætereà cũ à tua Regia dignitate spiritum vitæ, & auctoritatem sumpserint sentẽtiæ sub tuo nomine promulgatæ in dicta Regia Audientia, æquum est, vt Decisiones in illis causis factę tui nominis splendore decorentur. Deniq; vt Regius vates dicebat: *Eructauit cor meum verbum bonum: dico ego opera mea Regi.* Hocque meritò, vt quæ impolitè, & ruditer conscripta sunt, tua magnitudine illustrẽtur, & tua vmbra protegantur. Suscipe igitur ea benignitate qua semper soles, hoc tenue meæ venerationis monumentum, munusculum, scilicet, pro mei ingenij imbecillitate. Proprium enim est animi verè Regij, munera licèt minima, non aspernari, quod præcipuè vetustissimi illi Persarum Reges ex legis etiam præscripto obseruasse dicuntur, cùm vnumquemque pro suis opibus dona quantumuis minimi pretij, ac Regali amplitudine indigna ferentẽ lætissimo vultu ad salutationem admittebant. A quo Regio more, te minimè alienum esse, mihi eo argumento persuasi, quod ea animi magnitudine ab ineunte vsque ætate esse cœperis, vt velles virtutes omnes Regias in tuo collectas sinu coruscare. Quod & omnium iudicio iam assequutus es; quãdo nullus toto in Orbe Christiano sit qui non fateatur, & prædicet in te collucere illam clementiam, & liberalitatem quæ potentissima dos in Principe dicitur inesse. Item tibi duas res illas, quas summi Philosophi in persona Regũ præcipuè expetiuere, bonitatem, scilicet, & doctrinam, hocque virtutum cõcentu efficere te, quod proprium veri Principis creditum est, nocere nemini, prodesse omnibus. Superest, vt pro tua magnitudine, & clementia hoc munusculum, & me tuum fidelissimum vassallum, & humilem alumnum qua soles benignitate accipias, & amplectaris, & Deus te incolumem seruet per multos & fęlices annos, vt oportet ad commune bonum totius Religionis Christianæ, & hic humilis seruus exoptat. Matriti die 25. Iulij 1620.

ILLVS-

ILLVSTRISSIMO DOMINO DON ANDREAE ROIG VICECANCELLARIO IN Regnis Coronæ Aragonum, & Præsidi in Sacro, Supremo, Regio Consilio, Assessori Generali Ordinis Militaris Virginis Mariæ Montesiæ, & Sancti Georgij, Commendatori Præceptoriæ de Silla. Don Franciscus Hieronymus Leo S. & P. F. exoptat.

CVM Decisiones Sacræ, Regiæ Audientiæ Valentinæ (Illustrissimè Præses) annis retro elapsis, à me elaboratas, typis mandare decreuissem, hoc primùm earum volumẽ, quod modò in lucem profero, sub nullius nomine, & clientela æquiùs, quàm domini nostri Regis emittere debuisse constat, ob causas in epistola ad suam Maiestatem præmissa, a me declaratas. Æquum etiam, & à ratione non alienum visum est, tibi, tanquam participi Regiæ sollicitudinis, idem opus dicare, cùm à domino nostro Rege præfectus sis ad sustinendum regimen Regnorum Coronæ Aragonum, iustitiam, pacemque in eisdem conseruandam. Te etenim excelso ingenio pollentem, & in Iurisprudentia præcellentem, in tractandis negotijs, tam regiminis, quàm Iustitiæ maxima dexteritate præditum, in iudicando maturum, & rectum, & præsertim suauẽ (quòd in summis præsidibus magni est ponderis, à quorũ vultu omnes illas res decedere oportet) sua Regia Maiestas, nostri Sacri, Supremi, Regij Consilij Aragonum Vicecancellariũ, & Præsidem meritò constituit. Iure etiam debeo has Decisiones tibi consecrare, quem postquam comitem studiorum in Vniuersitatibus Illerdensi, & Salmanticensi habui, in nostra Valentiæ patria in Regio Consilio criminali, & in Regia Audientia ciuili, necnon

in Tribunalibus Sanctæ Inquisitionis, & Ordinis Militaris Montesiæ collegam numeraui, nunc verò in hoc Sacro, Supremo, Regio Consilio nostrum Præsidem colo, & obseruo. Et dum in eadem Aula dictæ Regiæ Audientiæ ciuilis, simul Auditores, & in munere iudicãdi comites essemus; tuo etiam grauissimo suffragio causæ ferè omnes in hoc primo libro siue tomo memoratæ, decisæ fuerunt: tuoq; acutissimo ingenio, & doctrina, quando in eis occurrentia dubia discutiebamus, tuis collegis, ad ea decidendum non modicum iuuamen tribuisti. Et ita tanquam particeps laboris, honoris etiam, & gloriæ particeps esse debes. Placuit etiam animum erga te meum, studiumq; quo hactenus ab habita olim familiaritate, & societate sum prosequutus, & prædicta omnia cunctis patefacere, vt exteræ nationes, ad quas hoc opus meum peruenerit, eorũ notitiam habeãt, debitamquè tibi gloriam, apud posteritatem omnem possis comparare. Quod libentissimè, & alacriter præsto in hac lætissima die, in qua summa cum iucũditate charissimam filiam tuam in matrimonium collocasti cũ Marchione de Villasorris, assistentibus pluribus Magnatibus, quatuor Consiliarijs Regij Consilij Status, & omnibus nostri Supremi Consilij Aragonum, pluribus Marchionibus & Comitibus, & alijs nobilissimis viris repertis in hac Regia Curia Metropoli Monarchiæ Hispaniæ. Te igitur (Illustrissime Præses) exoro, vt hoc, quod debita cum obseruantia opus tibi trado, libenter suscipias; erit enim mei erga te animi testimonium, atque pignus. Vale. Matriti die vigesima sexta Iulij 1620.

Ad Lectorem.

CVM in ciuitate Valentiæ ad forensem palæstram descendissem, litigantium clientelas, & patrocinia suscipiendo: experimento didici, quàm diuersa esset theorica à praxi, & quàm laboriosum in ingressu, aduocādi munus in eadem ciuitate. Ex eo quòd nullus nostri Regni praxim, vel materias vsufrequentes scripserat (Petro Belluga dumtaxat excepto, qui in suo Speculo Principum aliquas ex ijs in lucem edidit.) Et expertus fui ad habendum de ijs notitiam quotidiè consulendos esse non procuratores causidicos (vt facere solebāt aliqui ex tyronibus, qui ab scholis discesserant) sed Aduocatos magis celebres, & antiquiores: vt scire possem ad praxim necessaria, & legibus nostri Regni conformia, consuetudineq; vel per stylum introducta, decisave per Regias sententias, quæ in nostro Regno vim legis habent. Quæ omnia, nec in Scholis, nec ab scribentibus disci possunt. Et intellexi verū esse, quòd vulgò dicitur, leges deglutiuntur in Scholis, digerūtur verò in Palatijs, hoc est, in Regijs Senatibus, qui congregantur in Regum Palatijs. Et quòd dicitur, Omne tulit punctum, qui miscuit vtile dulci, rectè de eo dici posse, qui coniunxit studium practicū cum theorico. Theorica enim absque praxi, aut nullius, aut perexigui certè est vsus. Mancum, & mutilum, si per eos qui iura, & res forenses tractant, praxis à theorica seiungatur; sed in hoc ipso practicæ scribendi genere illud longè cætera studia antecellit, quod in intelligēdo Senatuū placita, & diffinitiones versatur. Præstat enim hoc potiùs quàm Iurisperitorum responsa, & consultationes, quorum labores quādoque personarum, quibus consulunt gratia, vel auri auiditate, qua illiciuntur à vera iuris ratione deflectunt. Vnde dicere solebat, vir aprime doctus in tanta consulentiū congerie, & in dubio certantiū discriminē, non quid ipsi responderint, sed quid iudicātium iudicia senserint inspicere velle. Et meritò, nā omninò apertiùs à quotidiano iudiciorum vsu ipsis rerum documentis apparent.[A] Decidit Imperator probari ea oportere quæ frequenter in eodem genere controuersiarum seruata fuerunt. Et antea id ipsum docuerunt Iurisconsulti,[B] sic enim inueni Senatum censuisse.[C] Vnde sententia Principis, aut Senatus Principem repræsentantis, exemplum, seu præiudicium in cæteris similibus iudicādis præbere iampridem receptum est. In Principe quidem indubia res est;[D] & in nostro Valētiæ Regno priuil. 2. Regis Ioan. II. cauetur,

[A] *Teste Iustiniano in inst. de satisd. §. fin & alibi in l. 1. C. de ædificiis priua.*

[B] *In l. Labeo 21. de statu. lib. ibi more agentiū se qui debet. & in l. 1. §. eodē autem, titulo ad Sylłania.*

[C] *Et in l. filius 14. ff. ad l. Cornel. de falsis.*

[D] *Ex l. fi. C. de legibus, & in l. apud Iulianū 11. § verū autem præsenti ff. ad Trebel & in l. metū 9. §. Sed ex facto. ff quod metus causa, latè Bern. Grauen in proœm ad obseruationes. Gayl. nu 9. cum seq.*

cauetur, quòd Princeps iudicauit legis vim obtinere. In Sentẽtijs autem Senatus, idem procedit, præcipuè si in persona Principis proferuntur, [A] sed hoc intelligi tantùm potest, quoad subditos eius Principis, cuius Senatus ita iudicauit; quoad exteros verò licet sententia non liget ex vi iudicati, negari tamen non potest quin quodammodo ad ita iudicandum deuinciat ex iure, & ratione discussa. Prodeunt namque á Senatu decreta maturis digesta rationibus, multorum ingenio, & labore limata. Et quòd præcipuum est, omnium consensu, vel maioris partis Senatus benè resoluta. In cœtu enim grauissimo, vbi Principi assident doctissimi viri, dubia ad partes accuratè excutiuntur, non vnius, sed plurium oculis, huius, alterius perspicatiùs videntur, & reuidentur, & acerrima censura Doctorum traditiones, quasi aurum igne, purgâtur. Vnde eiusmodi præiudicia in dirimendis causarum, & litium cõtrouersijs præferri debere omnium opinioni obseruauit etiam Greuen. [B] Et vt ait Valentinus noster Ludouicus Gomezius: [C] Rotæ auctoritas in tam illustri, & excelso loco posita est, vt ab ea recedere nefas quodammodo videatur, quæ sentẽtiarum grauitate, & authoritatis pondere cæteros Doctores, licét numero plures, superat. Et eius opinio propter eius auctoritatem communis reputatur. Nam communis opinio nõ ex numero Doctorum, sed ex pondere auctoritatis fit. [D] Et ob eam causam dicta, siue vota conformia dominorum Rotæ cæteris preferuntur. [E] Et Auditores Rotæ non solent fortuitò, & casu, vota sua proferre, sed causa sepiùs Aduocatorũ informationibus trutinata, ac proprijs studijs discussa: Eorum igitur opinio, tùm propter eorum auctoritatem, tùm propter numerum personarum, tùm quia eorum vota habentur pro sententia, magis vera, & firma presumitur, quàm dicta aliorum Doctorum pro libito scribentium. [F] Præsertim, quia Doctores facientes communes faciunt eas per adhæsionem variorum Doctorum, varijs, & successiuis temporibus factã, non communicato consilio, nec adhibita communi discussione. Et ideò faciunt sicut aues, quæ quando vna volat, aliæ omnes sequũtur. [G] Quæ ratio cessat in Auditoribus Rotæ per ea, quæ dicta sunt. Et quia Auditores Rotæ à communiter accidentibus eliguntur viri vnde cumquè doctissimi qui in Rota quotidiè magis depurantur, veluti aurum in fornace. Hæc autem auctoritas præmaximè tribuenda est his Decisionibus, quorum scriptores sunt de numero Senatorum, qui deliberationi interfuerunt, & quæ Senatum mouerint, probè cognoscere potuerunt. Latent enim hæc quandoque existenti extra Senatum, & ipsis

[A] *Vt latius deduxit Greuen. loco citato. n. 26.*

[B] *In proœmio ad obseruationes Gayl. n. 22 post Vrsil. Bor & Monal. quos allegat.*

[C] *Super regulis cãcellariæ in proœm q. 1. num. 10.*

[D] *Vt dicit Alexã in cons 202. col fi. lib. 7.*

[E] *Vt voluerunt moder Hisp. in paraphrasi ad l. iura sanguinis. ff de reg iu. & Mode. Asten. in tract. nuptiali. fol 124. post Alex. quẽ ibi allegant.*

[F] *Arg. c. prudẽtiã. & quæ ibi notat Abbas de offic. de leg.*

[G] *Vt ad literam dicit Dec. in cons 494 incipiẽti, quod sup. col. fin.*

ipsis causarum patronis. ex quo difficilè est eius sensum assequi, & mentem Senatus scrutari, cum decisionum auctores, in ipsarum causis, non iudicis, & Senatoris, sed aduocati, & aliquando spectatoris officio fungūtur; & ego nullam decisionem scripsi in qua vti iudex non interfuerim. Et cum Senatus placita, & sententiæ, tam proprijs hominibus quàm exteris prosint, & exempla his, illis verò præiudicia proponant, factum inde est, vt ex omnibus ferè Principum, & Senatuū subsellijs, & tribunalibus, decreta prodierint in dubijs causis decisa, & diffinita. Ex Rota Romana decisiones Ægidij Bellameræ. Guillermi Cassadori Gotolani, decisiones nouæ antiquæ, & antiquiores, Putei, Achillis de Grassis, & Cæsaris de Grassis, Crecencij, Mohedani, Æmilij Veralli Caputaquē. Cardinalis Mantic. & plures eiusdem Rotæ quæ nouissimæ appellantur; in tria volumina distributæ, aliæ Seraphini Oliuarij, & plurimæ in diuersis voluminibus recollectæ per Farinacium. Ex nostris Hispanis prodierunt Regiæ Audientiæ Aragoniæ decisiones Martini Monter quondam Regentis Cancellariam in hoc Sacro, Supremo, Regio Consilio, & Iosephi Sesse Regentis Cancellariam in dicto Regno Aragoniæ. Sacri Cōsilij Cathaloniæ Michaelis Ferrer, & don Ludouici de Peguera, Regiorum Consiliariorum, siue Senatorum, in dicto Regio Consilio Cathaloniæ. Regij Auditorij Hispalensis, decis. Gomezij, Leonij, Portugaliæ, Gammæ, Valasci, & Cabedo. Supremi Consilij Italiæ, siue Collateralis Consilij Regni Neapolitani, Ioannis Francisci de Ponte. Sacri Consilij Neapolitani Matthæi de Afflictis, Capicij, Thomæ Grammatici, & Vincentij de Frāchis. Regni Neapolitani Francisci Viuij, Garciæ, Thomæ Minadoy, Villagut, Vincentij de Anna, & Riccij. Magnæ Regiæ Curiæ Regni Siciliæ Francisci Milanensis, & don Nicolai Intriglioli. Consistorij Sacræ Regiæ conscientiæ eiusdē Regni Siciliæ dō Garcia Mastrilis, & Marij Giurba. Parlamēti Parisiēsis Arresta Ioannis Papon. Extant etiam eiusdem Regni Galliæ decisiones Boerij. Capellæ Tolos. Francisci Marci, Guid. Pap. Hieronymi de Laurētijs, & Francisci Stephani Senatus Mediolani Ioan. Griuelli. Consilij. Pedem. Ossasci, Cacherani, Anto. Thessaurij, Ant. Fabri, Gasparis Thessauri. Rotæ Bonon. Petri de Benintendis, & Cæsaris Bartij. Rotæ Genuæ incerti Autoris, siue Antonij Belloni, Flaminij Cartarij, & Hieronymi Mariliani. Pantalinæ, Marci Antonij Peregrini. Rotæ Lombardiæ, & Etruriæ Alexandri Raudensis, Ambrosini Curiæ Episcop. Perus. Borgnini Caualcani, Fiuissan. Carocij Vercellen. Cornasani. Rotæ Lucens.

Francisci Monaldi, Iaffredi Balbi, Iosephi Ludouici Perus. & Lucens. Magonij, Florent. & Lucens. Martæ. Rotæ Pisanæ, Polidorij, Ripæ, Mediolanen. Rotæ Lucensis Diuers. Sacri Senatus Mantuani Surdi: Rotæ Venetæ Triuisani: Rotæ Germaniæ Andreæ Gayl, Annei Roberti: Koppini, Francisci de Claperijs, Iacobi Thomingij, Adriani Gilandi, Matthiæ Caleri, Minsingerij, Petri Roysij: Rotæ Lipsiens. Rubini: Prouinciæ Marchiæ Marci Antonij de Amatis, Sebastiani Medicis, Stephani Gratiani. Solus autem Regius Senatus Valentinus (nec dignitate, aut ingenijs alijs inferior, nec in laborando pigrior, aut tardior) huius communis fructus sterilis existit huc vsque, & infæcundus, ob id, quòd à nostris nihil circa hoc vnquàm actum fuit à tãtis hominibus, quibus semper Senatus ille, quasi syderibus refulget, cuius rei caussam, nec socordiæ, aut pusillanimitatis, sed litium multitudini, & numerosis occupationibus, quibus Senatores incessanter distinentur, tribuendum existimabit, qui Senatum illum benè nouerit magnitudini enim negotiorum (qualiacũque sint) exercitatissimi hominis diligentia superior esse potest, multitudini verò rerũ eodem tempore tractandarum, vt inferior sit industria paucorũ hominum, necesse est. Sed nõ defuit ex nostris, qui de hoc aliquádo cogitauerit, nam superioribus annis sui expectatione diutiùs suspensos tenuit concepta fiducia de excudendis huius Senatus Decisionibus à Doctore Petro Gerardo de Sola, viro quidem acutissimo, & Senatore integerrimo. Nec habuisset frustrari hominis doctissimi parturientis nixus, nisi mors immatura intercepisset. Et certè quo antiquior est noster Senatus plus cẽtum ab hinc annis à Catholico Aragonũ Rege Ferdinando II. constitutus, & honorabiliori titulo Sacræ Audiẽtiæ decoratus (prout in foro vnico, in rubrica, Encorporatio, in extrauaganti fororũ, fol. 61. & in priuilegio 11. in extrauaganti priuilegiorum. fol. 237.) eò maiora exigi videbantur à tot, & tantis eximijs Senatoribus, quos retrolapsis temporibus eorundem Regum benignitas, & approbatio, sibi Consiliarios adsciuit, & ad Senatorum ordinem erexit. Est autem nostrum Valentiæ Regnum propria virtute, & sanguine à Serenissimo Rege Iacobo Primo conquisitum, & à Christianæ Fidei hostibus, quibus impiè detinebatur, ereptum, & Coronę Aragonum principaliter adiunctum, non, vt pars Regnorum, quibus adiungitur, sed vt vni Regi subsit, ex diuersis titulis cum vti Rex Valentiæ non sit Rex Aragonum, nec è cõuerso, immò vnumquodq; proprijs legibus, & moribus gubernatur, & peculiarem retinet naturam, ac si nunquam in vnius personam

deuenissent.

deueniſſent. [A] Viuitur enim in Regnis Coronæ Aragonum proprio iure, & legibus, quas Aragones, & Valentini foros, Catalani verò Cõſtitutiones appellãt. Vtrobiq; tamẽ ius propriũ, & patriũ, ius cõmune eſt, nõ ſtatutariũ, quo deficiente, ratio naturalis iudicia moderatur, quæ cũ anima ſit legũ Romanorũ, hæ tantũ obſeruantur, nõ vt leges, ſed vt ipſarũ ratio: [B] Senatus autẽ cuiuſq; Regni ſuperiorẽ alterũ nõ recognoſcit, nec vnus ab alio dependet, immò quilibet cæteris in dignitate, & iuriſdictione coęqualis eſt nõ inferior. Ab horũ igitur altero qui Valẽtiæ reſidet, tanquã in capite, & Regni Metropoli, vt iuris exercendi exẽpla (vti Riuoli à flumine) cætere vrbes, & tribunalia ſuſcipiãt, & à quo hactenus hoc fuit expetitũ, & poſtulatum, prodeunt in lucẽ ſententię, atq; decreta, non ſolũ noſtris, ſed exteris omnibus profutura, in quibus colligendis, & exornandis, quod ingenij, & doctrinæ mihi defuit, improbus labor ſuperauit. Nã vt conſilij rationẽ reddã, ſtatim Senatorio ordini adſcriptus, cœpi Senatus cõſulta memorabiliora excerpere, doctrinaſq; quibus Senatus motus fuit ad ita iudicandũ in aduerſaria referre, ſubleuandæ memorię cauſa, & cũ aliud ſimile contingeret, notulæ illæ labori eſſent ſubſidiariæ. Quod cum aliqui ſciuiſſent, quibus conſilium latere, nec potuit, nec debuit, cœperunt mecum de edendis Deciſionibus dictæ S. R. A. Valentinæ priùs amicè colloqui, poſt rationibus ſuadere, vrgere, deinde & ſępiùs inſtare. Et ita plurimũ crebræ petitiones, & hortatus vehemens omnibus obtemperandi ſtudium, & admonitio facta per Illuſtriſsimum Vicecancellariũ ad ſupplicationẽ Deputatorum noſtri Regni, qui domino noſtro Regi, vt mihi hoc præciperet ſupplicarunt, effecerunt, vt in lucẽ ederẽ hoc primũ volumen Deciſionũ S.R.A. Valentinæ, ad ſubleuandũ tyrones Aduocatos in praxi non verſatos, & cõmuni bono noſtri Regni conſulendũ, vt litigantiũ dubietatibus, & malitijs ſit occurſum, & litiũ materia præciſa, bella ciuilia quieſcant. His, & alijs commotus, & deuinctus, ex aduerſarijs illis Codices, & quatuor volumina cõfeci, quorum primum nunc lucem aſpicit. Illud tamen ingenuè profiteor, quæ in his Deciſionibus diſcuſſa, & reſoluta proponam, quibuſque iuribus, & rationibus comprobabo, nõ ex Aduocatorum patrocinijs ipſorumq; allegationibus (paucis tamẽ exceptis) ſed ex Senatus mente, & indefeſsis Senatorũ pro veritate indaganda, & recta iuris ratione aſſequenda adhibitis laboribus delibaſſe, & proprio ſtudio locupletaſſe. Tãta autem á me Doctoribus, à quibus aliqua deſumpſi, habita eſt reuerentia, vt nomina eorum taciturnitati dare nullatenus voluerim, ne eorum quiſquam debita

ei

[A] *Vt tradit conciuis Belluga in Speculo Principũ, rub. 11. §. Iam ſupra. nu. 2. Socarr. ad cõſuetudines Cathaloniæ. pag. 287. num. 105. Auend reſponſ. 40. nu. 7.*

[B] *Iuxta Bald traditionẽ in l nemo in prin. C de ſent. & interlo. om. iud. & obſeruauit Mõter deciſ. 11. nu. 4.*

ei laude fraudaretur. Et quæ ex Doctorum, & ſcribentium fontibus deſumpſi, ita tranſcripſi, vt ſæpè nihil ex proprijs verbis detraherem, aut immutarem, ne ob id contingeret aliter á me concipi, aut explicari, quã à Doctoribus fuerit ſcriptũ. Et in toto hoc Deciſionum contextu eo loquendi idiomate vſus fui, quod effingẽdis, & delineandis factorum figuris, & explicandis legum, & Doctorum ſenſibus aptum viſum fuit, licèt non inconcinnum, nedum oratoriæ eloquentiæ animum applicarem, vel obſcurior fierem, vel difficilior eſſet ſenſus harũ Deciſionũ, qui dilucidus, & planus omnibus eſſe debet. Fieri enim aliquando ſolet, cũ rectè quis ſentiat, politè tamen eloqui non poſsit, & conatus fui, vt quæ ſcripſi omnibus intellectu facillima eſſent. Aliqua etiam quotidiana cõtexi in his Deciſionibus in gratiã tyronũ, & iuniorum Iuriſcõſultorũ noſtri Regni, vt eorum praxim, & diſcendi ſtudiũ adiuuarẽ, & ne, dũ vſufrequentia ſcire cupiunt, Aduocatos antiquiores adire tenerentur. Probè ſcio hoc opus meum nõ ab omnibus fore approbandũ, id enim fieri non poteſt, cũ nemini eorũ qui hactenus ſcripſerunt acciderit: quid enim difficiliùs, quã varijs tot lectorũ iudicijs, vel ex parte ſatisfacere? Solent etiam aliqui libenter damnare, quæ aſſequi ipſi non potuerunt. Tùm, quia diuerſa eſt hominũ, ſicut animalium natura, & bonus cibus ſanũ rectè nutrit, infirmo verò eſt nociuus, & eundẽ florem apis in mel, veſpa verò in venenũ conuertit. Et quòd fortiùs eſt, lux quæ gratiſsima eſt, infirmos oculos offendit. Huius generis ſunt inuidi, & detractores, quorum ſuffragium non eſt admittendũ. Spero tamen, quòd per multis hic meus liber gratus erit: Quòd ſi longa nimis, & tædioſa oratione ſcripſiſſe lectori videbitur, & verba legũ, fororum, vel Auctorum ad literam fruſtra tranſcripſiſſe, aduertat non in eius gratiã, qui hoc moleſtum iudicat, ſed ad cõmodum eius, cui iucũdum videbitur me hoc feciſſe, forſan enim propter inopiam librorum, quos comparare impoſsibile aliquãdo eſt, vel vt eos reuoluere non teneatur, ad habendam veram rei, de qua agitur, cognitionẽ, hoc ei valde erit gratum. Et ſi quid in eo laude dignum fuerit inuentum, illi acceptum eſt referendum, qui linguas infantium facit eſſe diſertas, & á quo omne datum optimum, & donũ perfectum procedit. Cui infinitas ago gratias, quòd hoc primum volumen Deciſionum in lucem prodire conceſsit, & ſpero, vt propter ſuam infinitam miſericordiam, alios etiam tres Deciſionum tomos edere ad maiorem eius gloriam concedet.

Vale.

INDEX

DON FRANCISCO HIERONYMO DE LEON,

VIRO NOBILITATE, ET SCIENTIA præcellenti. Catholici D. N. Philippi Hispaniarum Regis, huius nominis Citerioris, scilicet, & Lusitaniæ Secundi, vlterioris verò Tertij noui Orbis Monarchæ, omniumque Regum potentissimi à Consilijs, & Fisci Regijq; patrimonij Aduocati apud S. S. Regium Aragonum Consilium.

D. Michael Martinez del Villar eiusdem Senatus Regens Consiliarius. S. & P. F. E.

ANIMORVM Imagines (Basilius orbis, & Ecclesiæ Doctor insignis, Maximum Philosophum alloquitur) reuera sunt sermones. Agnouimus te per literas quantùm (vt aiūt) per vngues leonem: gauisique sumus, quòd te circa primaria, & maximè bona haud ociose affectū inuenimus. Quid ni ex ore, & calamo tanti patris verba deprompta ad te ò LEO, maximè & iuris, & Sophiæ amice, traducenda iudicem? Siquidē per Valentinas Decisiones à te luce donatas, luceque perfusas (quas ex decreto S. S. nostri Senatus perlegi, vt quid de ipsis sentiam, candidè proferam) tanquam nouum Thelephi Cipitarium, veram tui animosi ingenij, & ingenui pectoris imaginem (vt aiunt) per vnguem Leonem, te primaria Reip. negotia & consulta, vti primarium virum decet, expedita fingentem conspicimus manu. Si Phidias vngui leonino inspecto, totum hoc Princeps animal duxit debita proportione effingendum: quisque si Iurisprudentiā ac Phidias sculptoriam artem, calleat; te quotus quantusque sis inter Iurisprudentiæ Principes, hoc inspecto euolutoque libro simulque probato vti Phidiæ signo, iudicabit. Pelleum Alexandrum & Imperio, & animo magnum, Leone maternis visceribus insculpto, legimus præsignatum, qui ense & barbaras gentes, & Gordium nodum, cuius enodatio Imperium dabat, dissolueret. Tuum Leonis Stemma, iustaque Guimeranum à Claris deductum maioribus; tuos hæreditarios nobiles Leonis spiritus prædixisse videtur: Quandoquidem Guimerana familia à Caroli magni Imperio inter nouem Gotolanas, quas delos. Valuasores vocant; pellendis ex Cathalonia Arabibus delectas, armis, & facinoribus clarissima censetur. Itidem tuū Leonis cognomen, cuius ab ingenuis atauis es tradux, quodque huius voluminis est insigne; te calamo, nouo iustitiæ, & sapientiæ gladio & symbolo, placita adhùc inter literatos homines intellectu difficilia, tanquam Casioticos, & Gordios nodos, inter iudicandum, scindentem ostentat.

Quare si secundū Romanæ eloquentiæ Principē eò nostrùm tendit vitæ,

¶¶ ratio,

ratio,vt de republica bene merẽtes nostræ & famæ,& æternitati cõsulamus: iure consultũ satis tibi,sibique glorietur Resp. Valẽtina,adhuc & ius nostrũ, cũ sua consulta perfusa luce clientibus ipsis,ipsisque Bocchyri,& Radamãto vtilia,grata,explanata,cõspicua donas. Quidquid enim in iure tenebris obsitum,& quasi vndis vndique refluxum,aut subter verborũ inuolucris pretiosi thesauri instar opertum: iustitia acribus & rectis illustrat oculis, in veritatis recta semper naui,deducit portum, & reseratis dubiorum latebris auream expositionum gazam,tanquam alter Sol,orbis præses,per Leonem nostrum,signum cœlo donatum,pandit atque propalat.

Si Sydus Leo dictũ humũ calore vrget,fructus arborũ excoquit,homines ad bella ciet,aera nouo splẽdore donat,& malaciam inducit pelago: Sidereũ ex hisce Decisionibus,cui non micat lumẽ? Dum earũ auctor iuuenes amãdę iurisprudentiæ suimet exemplo vrget? Qui à quinto decimo pubertatis anno,per quadraginta ferme,iugem iuri discendo & dicundo dedit operam: & quæ cruda,ac indurata ingenium hominum, inter iudicandum olim fuit expertum; deinceps tanti syderis radijs tacta, suauia & dulcia de gustu (vt habet paremia) cognoscat,quin etiam,si iuxta vetus dictum, Leonem videre hostiũ prelia portendit: tuas decisiones videre easque legere ad quid aliud quàm ad instructas intueri acies,bellicũ audiri clasicum, quo iuris prudentia ad arma & bella ciuilia tractata pacemque fruendã, inuitat. Ad hæc emissi inter dicendũ radij iurisprudentiæ, quã mentem splendidam non reddunt? Demum litiũ per vndas iactatis pacatum ostenditur littus, dũ decisione & sententia consulta,quã ipse Salomon si rediuiuus, in Valentino diceret tribunali pensis vtrinq; placitis referret,ne incassum patroni clientes,ne cliẽtes patronos fatigent,quisque sibi eã amplectẽs,liteque supersedẽs, cõsulat.

Ergo ne distentos,& intentos amplius haberes amicos, cũ per plures annos iam prælo,& luci paratas in tuo museo Decisiones,ac nouum nouẽ musis celatum opus recondereris: en nebulis quærentium fugatis, iam luces, iam micas, iam hiteris à Valentino cœlo ad nouum aliud tua ingenuitate, solertia,& doctrina ab vnguiculis culta dignum ad scriptus: Leonis cum nominẽ dignatus,Leonis iam fungens officio. Animantis enim huius oculis apertis somnus inter vetustos Hierologos vigilantiæ typus fuit,Præsagiri te effero audax Leonis agnomine Patroni fisci munere functurum: vt innata solertia, & admirabili tua perspicacia,nunquam ei ob repente offundẽteque somno, Regium ius tutans,fartumque habens; verè in nostro S.S.R.C. nomophilax habearis. Verùm tanquam vnus ex Consilio,in quo quotidiè cogeris, & tibi pro labore exhantlato,& consilio, vno quidem mentis tuæ fœtu, sed Leone decorato referendæ gratiæ,parem vtinam facultatem haberem,at cùm eam nequaquam habeam,quam possum refero,cum referendo habeam,& habẽdo referam. Perge vir virtute, & munere clarissimè sic itur ad astra tibi, & leonino fulgore, & germano (satius Guimerano dixerim) fulgore cognata, vt enim illa inopaca cœli inter capedine luce vibrant, pertinguntque nebulas; sic effulges, micasque è Supremo nostri S. Senatus Cælo, vt liuor malignus te, si laudare sciat, laudet; alioquin & si effundere prætendat tenebras, iaculatis hisce Decisionum radijs dissipentur. Vale, Mantuæ Carpentanorum pridiè nonas Augusti. 1620.

N.O.

NOBILISSIMO
ET LITERATISSIMO VIRO
DON FRANCISCO HIERONYMO LEO domini nostri Regis Philippi Secundi, Hispaniarum, & Indiarum Regis, Consiliario in eius S. Supremo Regio Consilio Aragonum.

Frater Iacobus Bleda Præsentatus, Prædicator generalis Ordinis Prædicatorum, & Sanctæ Inquisitionis Qualificator. S. P. D.

FOELICES, & faustæ tuæ primi voluminis Decisiones aureæ materiarum vsufrequentiũ Valẽtini fori in manus hominum prodierũt, quibus tanto splendore Forensis disciplina illustratur; patroni, & aduocati causarum, necnon qui iura populis reddunt, labore immenso liberantur; & multis litium protrahendarum versutijs præcluditur aditus: nam disiectis, & disipatis litigantium sine fine molestis altercationibus, ac interpretum Iuris opinionibus pugnantibus examinatis, doctrina hæc trita, & enucleata, media incedens via inter contrarias sententias, ex limpidissimis Iurisprudentię, & Regni Valentini legum fontibus exhausta clara, secura, sana, illibata, omnibus denique intrepidè imitanda, propinatur. Non immeritò Iulius Clarus primò Senator Mediolanensis, ac posteà in Supremo Italiæ Consilio domini nostri Hispaniarum Regis Consiliarius, & Regens Cancellariam, vocauit Iurisprudentiæ theoriã aquam paludosam, siue stagnantem, praxi verò, & experimento adeptam scientiam, aquam fluentem, vsui hominum perutilem, & necessariam, atque sine tædio potabilem. Mirabilem quidem continent doctrinam Iuris ciuilis commentarij, quamuis ea passim multi abutãtur, sine culpa forsan auctorũ, siue quia scelus est in abusu, vt dixit Gerson, [A] cum nil sit tam salubre, sanctum, vel pium, quo non contingat abuti, siue quoniam (vt quidam nostratum sapientum [B] dolebat) Ius reddit obscurũ tãta explanatio iurium. Nihilominus inæstimabiles habẽt thesauros iuris illius interpretes, eorumque libri innumerabiles, sed tamẽ illi thesauri sunt informes, terrena labe concreti, vtentiũ voluntati, etiã vt adulterentur, obnoxij. Hæc verò experimentalis doctrina aurũ mundum est, purgatum terra, receptum vsu, & obsignatum, in monetã probatam redactum, consuetudine stylo, & moribus vtentiũ comprobatũ.

[A] Prima parte, alphabeto 1. de laudibus scriptorũ consider. 11.

[B] Iacob. Falco Valẽtin. Per punchẽti cõmendatarius, cuius sententiã laudauit Cõpluti in suis publicis prælectionibus don Enecus à Mendoça vir sãgui ne, & literis illustrissimus

Adauget dignitatem huius tam necessariæ doctrinæ tradentiũ grauis auctoritas. Nam cùm vrbs Metropolis Valentina sit fœcundissima ingenijs, & locupletissima viris literatis, nõ quilibet, sed prouectiores, & in palæstra Forensi exercitatiores, ad Regiũ eius Senatũ ferè semper

 pro-

prouehuntur. Ibi toti incũbunt in ius reddendo toti Regno Valentino. Inde aliqui, post multos, & magnos exhantlatos labores euolarunt nostris diebus ad hoc Sacrum, Supremum Consilium Regium Aragonũ: inter quos vidimus, triginta annis proximè elapsis, tres Vicecancellarios Valẽtinos (nempè don Simonẽ Frigola, don Diegũ à Couarruuias, & don Andreã Roig, qui nunc est superstes, & Supremus ipsiusmet Cõsilij Præses dignissimus, incorruptissimus, integerrimus (quẽ dominus conseruet diutissimè incolumẽ) qui omnes, vt stellæ in firmamento, vt luces mũdi, vt candelabra lucẽtia splẽdorẽ, & fulgorẽ dederũt. Oppor tunè igitur tu (doctissime don Francisce Hieronyme Leo) nunc eorũ Decisiones tuo graui ingenio digestas, tua recondita doctrina, & eruditione præstanti, quasi pretiosis margaritis ornatas, refertas, prælo parasti dare: nam cũ multorũ decreta, & gesta contineant, eorumdẽ historiã, eas edendo, videbere confecisse. Et vt nihil desit ornamẽti, eas emittis in vulgus Matriti, in hoc Regio Oppido, patria fœlicissima nostrorũ Regũ, & Cæsarũ, domina innumerabiliũ prouinciarũ, linguarũ, nationũ, theatro, & solio maioris maiestatis, ac (quòd in toto orbe hactenus cognitum est) sanctioris regiminis.

Assumpsisti autẽ hanc prouinciã boni publici flagrans desiderio, & cõmotus egestate, qua hactenus laborabãt nostri tyrones Iurisconsulti, cũprimum onus aduocandi suscipiebant, nullis ferè inspectis vsus Fori nostri, praxisq; Valentinæ exemplaribus: ea perfectissima illis hic abũde exhibentur, quibus possunt, qui penuria praxis, & exercitationis tantæ scientiæ laborant, etiã qui humi consumpti egestate iacẽt, erigi, & sublevari. Propter quod gratias immortales tibi semper habebũt, & quẽ iampridem propter tuas animi dotes, & præclaras virtutes colebãt, & suspiciebant, post hac suum Magistrum, & Doctorem agnoscent, & reuerebuntur.

Mirabamur Valẽtiæ, dũ iudicẽ gesisti in eo R. C. qua dexteritate, & claritate res difficiles dissoluebas, dubia diuellebas, technas dissipabas, qua fœlicitate iura hominibus reddebas, qua æquitate, & breuitate causas pauperũ, pupillorũ, viduarũ, Religiosorũ, aliarũq; miserabiliũ personarũ, expediebas. Mirentur nunc oportet Iurisperiti omnes, quã propalata, & reserata sit á te via cunctis in posterũ ad Forensem facultatẽ aggrediendã: vt appareas vndequaq; conspicuus, & admirabilis. Accedãt si qui sunt qui hæc ignorant, euoluant hos tuos libros, & illuminabuntur: nã tantũ lumẽ, quin videat, dissimulare iã nemo poterit. Discãt in te vno homines, quãtũ intersit, à teneris annis bene assuescere, & à probis, atq; nobilibus parentibus educari. Vidi te Valentiæ puerũ, ita modestũ, & studiosum, vt omniũ in te oculos raperes. Ab hinc triginta septẽ annis te ætate prouectiorẽ, & studiosiorẽ tractaui, & agnoui Salmanticæ, totũ virtutibus deditũ, tanto feruore literis assiduè vacantẽ, vt plerasq; noctes duceres insomnes. Eras iam ibi cũctis gratissimus, quia te, vt soles,

les, exhibebas humanũ, & affabilẽ vniuersis: Et quoniam, Adolescẽs in via sua cũ senuerit, non recedet ab ea, vt docet Spiritus Sanctus, nec latum vnguem, vsq; in præsentẽ diem ab his virtutibus recessisti, immò maioribus vigilijs, & lucubrationibus literas colis, vt est palam. Neque vllus ignorat, qua humanitate, & hilaritate omnibus diebus vitæ tuæ te omnes alloqui volẽtes, semper excipias, audias, lætosq; dimittas, exemplo magnorũ, & prudentũ gubernatorũ: quæ quidẽ te in primis virtus clarũ apud omnes homines facit. Multum quidẽ debes tuis deuotis parentibus, qui tè ab incunabulis ad tantum virtutis specimẽ direxerunt, & innata sanguinis sui nobilitate decorarunt: quæ in te splendidior refulget tanto ornatu virtutũ vermiculata Est quòd glorieris de tui sanguinis nobilitate, vt ego in meo Chronico Maurorum Hispaniæ dicebam:[A] oriundus enim es à Castella, & Cathalonia, antecessoresque patris, & matris tuæ, à quibus ex legitimo matrimonio procreatus fuisti, à tẽpore immemoriali priuilegio militari gaudebant. Auus enim tuus Doctor Antonius de Leon in Castella veteri natus, erat ea nobilitate decoratus, quã Castellani, & Bœtici, Hidalguiam vocant. Mater verò tua, oriunda à Cathalonia, erat á nobilissima, & antiquissima progenie de Guimera exorta à Valuasore de Guimera, quẽ Imperator Carolus Magnus, anno 843 inter proceres Cathaloniæ numerauit, & collocauit, vt referunt Lucius Marineus Siculus,[B] & multi ex nostratibus. Conflixit Valuasor à Guimera cũ Sarracenis in expugnatione Principatus Cathaloniæ iussu dicti Imperatoris, cuius Monarchæ esse Regẽ Catholicum Philippum dominum nostrum vigesimum sextum nepotem, scribit Ioannes Garcia.[C] Gisbertus de Guimera fuit in prælio Vbedensi ad Tholosæ conualles cũ Serenissimo Petro Aragonũ Rege,[D] & multi alij de domo Guimera fuerũt comites nostrorũ Regũ in expugnatione Hispaniæ, vt est manifestũ. Abauus tuus Bernardus de Guimera adfuit Regibus Catholicis Dux in bello Granatẽsi. Auus tuus Antonius à Leõ fuit de cubiculo Imperatoris Caroli Quinti aui D. N. Regis, vt videamus nõ esse nouũ vobis Regibus inseruire, seruisq; tu in hoc S.S.R. Aragonũ Cõsilio Regis præeminencias Regiã iurisdictionẽ, & patrimoniũ maxima constantia pro viribus strenuè defendẽdo contra omnes cum Fisco litigãtes, Regio seruitio dũtaxat maximè intẽtus: Adiunxisti hæc tantarũ virtutum emblemata inserta nobilitati tuorũ maiorũ ad eam ampliùs illustrandã, & totam Rempublicã, tantis opibus tuæ doctrinæ locupletandã. Suppeditet tibi vires Dominus, cui in his obsequeris, teq; seruet in æuũ sanũ, incolumẽ, longæuũ, & incepta tua, cogitationesque tuas fœliciter, & prouehat, vt alios tres eiusdem argumẽti à te digestos libros in lucem prodire magna cum voluptate in commune bonum, inque tuæ domus amplificationem fœliciter intueamur. In Mantua Carpentana die 25. Iulij. Anni M.DC.XX.

[A] Lib 4 c. 13. pagin. 446.

[B] De primis Aragonia Regibus, lib. 2. titul. de prouincia Tarraconẽsis Ecclesi. fol. 12.

[C] In tractat. de expensis, & meliora. c. 12. n. 12. to. 1. tracta f. 300.

[D] Vt dixi in meo Chronico Maurorũ, lib. 8. c. 30 pag. 394. col. 2. ad med.

IN PRAECLARISSIMI VIRI D. FRANCISCI HIERONYMI LEO CONSILIARII HISPANIARVM Regis in eius Sacro, Supremo, Regio Consilio Aragonum Decisiones. Fratris Saluatoris Conterà Sardi, Ordinis Sancti Francisci.

EPIGRAMMA.

Qvàm pulchros vernas geniosa Valentia flores,
Hesperidũ sepes, opulentaque, & aurea Tellus,
Cærula quà passim cultus premit vbera Nais.
Haud locus hic strenuos armis memorare Gigantes,
Heroesque tuos, & quos habet inclyta Roma
Purpureos proceres, calamos, Cathedrasque superbas
Non lauros, hederasque sacras velamina Musis,
Illustres, clarosque viros ab origine prima
Quos cælo, terrisque parens generosa dedisti,
Quàm noua dat soboles, auget præconia moles
Franciscus iura edoctus, Hieronymus ambo
Guimerans à matre trahens, à patre Leonem
Ceruellon auia genus altum, & nobile Regni,
Qui velut irradians emittit lumina syaui,
Queis omnem Hesperiam decorat, queis patria fulget
Cincta triumphali currus, & tempora lauro,
Armatum surgit monstrum admirabile flammis,
Anguis, & ora leæ super alti culmine montis,
Inde Chimæra triceps, nostri Doctoris imago
Diuinum ingenium pandit Leo, territat Astra
Prolatus magni rugitus ab ore Leonis
Voce regit mentes, animisque regimina firmat,
Vota per ambiguos rapiant ne pectora casus,
Neue gradum læuus tendat per compita iudex.
Serpentis patet in vastæ prudentia vultu
Ceruellonum armis, & nobilitate potentum,
Principis Ichnusæ decoris, quam mœnibus vnde
Neptunus vallat, cuius victoria bello
Extitit in Pisas, illi pars maxima finis
Obtentus gaudent ergo loca, præmia palmæ,
Multa sub imperio, tandem caput ora Chimæræ
Ostentat Lyciæ montis, venerabile signum,
Palladis altiloquum diuæ, monstrumque Mineruæ,
Guimerans opus æternum, cui gloria salue
Iuris honorificum debet, Respublica plaudat,
Intonet alta domus iuris, Castella resultet;
Sponte opus egregium, patet en tibi ianua nostra,
Amplexus accede, vides opus vtile Regnis
Iustitiæ splendor, memorum via, Lucifer æqui.
Terque quaterque mihi salue nam consulis author,
Oppressoque fauces, iras Astræa propago,
Vesanos enses, & litis prælia pacas,
Iuridicum tanto fulget splendore tribunal
Aduenietque oras puppis iactata procellis
Legalis pelagi, sapienti ducta Magistro.

EIVSDEM.

Decidis, à volucris præconis voce diei,
Et iudex horres iudicis æua Leo.
Hinc meritò cantũ, quod nuntiat ore tremendũ
Iudicium præfers rebus, vtrumque paras.
Quæsitor Minos vrnam si iura mouebat
Mente peritorum, nunc procul, antra colat.
Nam via iudicij, labyrinthia panditur, æqui
Clara serenatis sis Cynosura togis.
Cerue Leo fontem cursu petis Auster aquarum
Extinctura sitim pocula sacra bibes.
Rugit iniqua vetans, molem vestigia signant,
Qua Leo fert gressum, pes manifestat iter.
Excipiat grata venerandum fronte Senatus
Munus, & ingenio Palladis aula fremat.
Quas referam grates Iberi gloria Regni,
Aut queis te cœlo laudibus æquet humus?
Vtile tu miseris redimis, rectoque secundas,
Iustitiæ fulcis alta columna basim.
Iam redeant hederæ, lauriq; in tẽpla Colosum
Marmoreum velet Bæthica Roma tibi,
Immortale chori decus, & sapientis imago,
In firmamento iuris vt astra micas.
Perge viam, rugique magis leo terror Auerni,
Ne leo de Iuda rugiat ille tribu.

AD

AD ILLVSTREM ET DOCTISSIMVM VIRVM DON FRANCISCVM

Hieronymum Leo in Sacro, Supremo, & Regio Aragonum Consilio domini nostri Regis Consiliarium.

VINCENTII MARINERII VALENTINI.

EPIGRAMMA.

ΤΗΣ Θέμιδος μὲν δῶρα Λέων, καὶ ἀκτίνας ἐγείρει
Καὶ Διὸς ἐσσυμένος πάντοθε δῶκε νόμους.

Πανσόφῳ ἠ μεγάλῳ ἐναλίγκιος ἐστὶ Λυκούργῳ,
Ἔνδε νόμοις καθαροῖς χεῖρα Σόλωνος ἔχει.

Κάρτα μὲν τούτου καὶ φρεσὶ πεποιθότες αὐτοῖς
Πάντες, καὶ μεγάλων σφόδρα κρατοῦσι κακῶν.

Οὗτος μὲν βίβλοισι βίην ἐπαμύνεται ἀνδρῶν
Ὥσπερ ζῶα Λέων πάντα ὀδοῦσι δάκεν.

Ταῦτ' οὔτις ποίησε μόνος Μούσῃσι πόνησεν
Ὅσσα ὁρᾷς πόλεος πράγματα Τουριακῆς.

Τοῦ δ' ἔπεσον γνῶμαι λαμπραὶ ἅτε κύματα πόντου,
Ταῖς φρένας αὐτὸς ἄγει ὥσπερ ἐκεῖνα νέας.

INTERPRETATIO LATINA EIVSDEM.

ET iura, & radios Themidis Leo concitat altos,
Et summi leges dat Iouis ipse sacras.
Et docto est similis semper, magnoque Lycurgo,
Legibus & puris corda Solonis habet.
Viribus atque huius freti, mentisque nitore
Sæpè omnes litis crimina quæque terunt.
Hic libris pellit doctis gesta atra virorum,
Mordet Syluiuagas, vt Leo dente feras.
Nemo hæc fecit adhuc, cum Musis excutit iste
Vrbis Turiacæ quæ tibi facta vides.
Splendida verba effert, currunt velut æquoris vndæ,
Quæ vt naues ducunt, sic vehit iste viros.

MI-

MICHAELIS ANGELI DE OÑATE IVRISCONSVLTI VALENTINI.

AD ILLVSTREM DON FRANCISCVM Hieronymum Leo I. V. D. Regium Conſiliarium, & in S. S.R.A.C. Aduocatum, Fiſcique, & Regij Patrimonij, huius operis Auctorem.

EPIGRAMMA.

CVm noſtri reſponſa lego Franciſce Senatus;
   Quæ tua collegit ſedula nempè manus.
Vocibus elatis, opus hoc (exclamo) Leonis
   Dignum eſt æthereos euehi ad vſque lares.
Sed Leo quid cœlos hic fertur vocibus? inter
   Ipſa poli qui diu, candida ſigna micat.

EIVSDEM AD LECTOREM.

DIſcere ſi legum cupias arcana viator.
   Hoc opus attento pectore quæſo lege.
Et ſi nomen aues autoris ſcire, Leonis
   Oſtendit nomen pagina prima ſibi.
Ne mirere precor, iuris vel vt abdita pandit
   Senſa, repugnantes conciliatque modos.
Hæc etenim decuit ſolum præſtare Leonem.
   Et præſtare Leo non niſi magna poteſt.

EIVSDEM AD LECTOREM, ET VRBEM VALENTINAM.

STemmate præclaro noſtræ pingatur in vrbis
   Cur veſpertilio, candide Lector habes.
Nempè Valentinus quando Rex bella pararet,
   Venturæ pacis nuntius ipſe fuit.
Noſtro quanta foro ſurget pax? quando Senatus
   Mandantur noſtri vota cupita typis.
At quis vota typis mandat? Leo, quæſo Leonem
   Vrbs in ſtemmatibus pinge deinde tuis?

INDEX

INDEX PRINCIPALIVM QVAESTIONVM, SIVE ARGVMENTOrum decisionum huius primi libri, siue tomi.

¶ fratres

62 Te-

his

latam

in

Finis huius indicis.

DECISIO

DECISIO PRIMA.

CENSVS, SIVE CENSVALIS CONTRACTVS in Regno Valentię est emphiteuticus, & executio instari potest per dominum censualis, siue per creditorem reddituale̅m virtute instrumenti census contra tertium detinentem rem specialiter in eo hypothecatam, quamuis nõ sit obligatus, nec eius hæres. Fallit tamẽ, si detineat dictam rem virtute emptionis curiæ, siue per secundum decretum sibi adiudicatam ad instantiã creditoris censualis habentis anteriorem hypothecam specialiter super eadem re impositam.

SVMMARIVM.

1 *Casus, siue facti species, & nu. 12.*

2 *Census virtute possessor rei immobilis specialiter in eo hypothecatæ, potest via directa conueniri.*

3 *Census super re immobili impositi contractus in Regno Valentiæ, est emphyteuticus.*

4 *Emphyteuticum contractum sine Laudimio, & Fatica forus Valentiæ approbauit.*

5 *Census emptor in Regno Castellæ iuxta opinionem Matienzo, & aliorum, videtur emere rem immobilem super qua imponitur, & breui manu eam reddere venditori, vt super ea census fundetur.*

6 *Census consignatiui ex speciali hypoteca, soluenda est gabella, vbi sita sunt bona, super quibus consignatur.*

7 *Opinio Auendañi de censibus, & Petri Nuñez de Auendaño, qui contrarium tenuerunt, & rationes quibus suam confirmant sententiam, allegantur, quibus respondetur num. seq.*

8 *Opinio Petri Belluga dicentis, quod in contractu census tanta pars rei specialiter in eo hypothecatæ censetur vendita per venditorem census emptori, & per emptorem restitutum eius vtile dominium venditori, defenditur, & declaratur.*

9 *Censuali in instrumento in Regno apponitur clausula executoria, quæ afficit detinentem rem specialiter hypothecatam.*

10 *Executio instari potest contra detinẽtem rem specialiter obligatam iuxta forum.*

11 *Executio in Regno Siciliæ, stante Regia pragmatica, quando debitũ est ex forma bullæ, instatur contra detinẽtem rem subiugatam.*

12 *Facti species.*
13 *Forus Regni Valentiæ in materia censualium conditus fuit ab eodem Rege Alphonso, qui fecit pragmaticā census in Regno Siciliæ, cū insertione bullæ, & verba dicti fori referuntur.*
14 *Forus siue lex Regni quæ excludit exceptionem in causa executionis, non tollit defensionem, sed differt, & modus illius præscribitur.*
15 *Defensio, licet per legem non possit tolli, bene tamen potest differri.*
16 *Opinio Intriglioli contrarium sententis refertur, & dispositio fori conditi Sagunti.*
17 *Leges Regni Valentiæ non admittunt interpretationem iuris Cæsarei vel Canonici, nec glossas, sed ad literam sunt intelligendæ.*
18 *Creditori anteriori soluens, vt in eius locum succedat, debet sub hoc pacto credere pecuniam, vt idem pignus ei obligetur & in locum eius succedat.*
19 *Venditio curiæ rei specialiter hypothecatæ non tollit ius domini censualis super ea impositi.*
20 *Retentionis in iure succedit soluens priori creditori hypothecario, qui se tueri potest contra posteriorem.*
21 *Retentio priuilegiata datur ementi rem quæ distrahitur in executione instata virtute censualis anterioris.*
22 *Censui rem subiugatam possidens, nō habens titulum à subiugante, sed à tertio, veluti à Domino cui per caducitatem fuit deuoluta, non potest conueniri à creditore reddituali.*
23 *Retentionem ex causa anterioris hypothecæ non excludit forus & pragmatica censualium.*
24 *Exceptio vbi est denegata non denegatur retentio.*
25 *In pari causa potior est possidentis conditio, & habens priorem hypothecam excludit excipiendo creditorem posteriorem agentem ex pacto executiuo.*
26 *Creditor secūdus nō potest auocare rē à primo creditore, & cōtra ementē per curiam rem hypothecatam, vel à vendente iure creditoris non habet locum ius offerendi, secus cōtra creditorem, qui in solutum accepit: & ratia differentiæ redditur.*
27 *Fori, siue leges Regni allegantur, quibus est dispositum per venditionem curiæ tolli ius hypothecæ.*
28 *Curiæ venditio licet non tollat ius proprietatis, vt est ius domini censualis, fallit tamen quando venditur ad instantiam domini primi censualis, & nu. 38.*
29 *Debitor, qui specialiter rem hypothecauit in primo contractu census, non potest absque licentia dicti primi creditoris alij specialiter obligare iuxta forum hic allegatum.*
30 *Regiæ sententiæ, siue Senatus decisiones allegantur, dictum forum, siue legem Regni declarantes.*
31 *Succedens in ius prioris creditoris habentis clausulas constituti, & precarij, se tueri potest contra secundum creditorem reddituale m.*
32 *Possidentem rem ex causa hypothecæ anterioris non posse conueniri à secundo creditore reddituali, siue dominio censualis multi tenuerunt, & Regia sententia ad id allegatur.*

33 Fori

33 *Fori, siue leges Regni repugnāt, quòd possidens rem virtute primi censualis non possit se tueri contra dominum secundi censualis.*
34 *Decisio Senatus Pedemontani, Statuta debent interpretari, ne sequatur absurdum iuxta communem.*
35 *Nullitatis exceptio licèt sit sublata, non tamen euidens, & notoria resultās ex actis, quod procedit in pragmatica censualium.*
36 *Fori, siue leges Regni non excludunt iustam, & legitimam interpretationem, seu declarationem, quæ fit ratione absurdi vitandi.*
37 *Tueri se potest prior creditor adquē ex pretio pecunia peruenit, cōtra secundum creditorem.*
39 *Decisio Senatus, siue Regia sententia in hac causa lata refertur.*

1 CEnsus, siue annui redditus instrumenti virtute, fuit expeditum mandatum executiuum ad instantiam Felicianæ Passabo nello, & de Gallent viduæ Doctoris Gallent, & ad instantiam curatoris eius filiæ, vti hęredis dicti eius viri, contra Beatricem Sentasilia, & de Pedros viduam, posidentem quasdam terras specialiter, & expresè hypothecatas, siue subiugatas dicto censui, & cum cōstasset de iure actorum, & dictas terras possessas per dictam Beatricē, esse specialiter hypothecatas in dicto cōtractu census, fuit declaratum in vna aula nostræ Sacræ Regiæ Audientiæ Valentinæ, dictum mandatum executiuum deducendum fore ad realem facti executionem contra dictam Beatricem dicto nòmine, & meritò: quia licèt tertius possessor, qui nec contraxit, nec contrahentis hæres est, non potest conueniri actione hypothecaria, excusione non facta, Authent. hoc si debitor, C. de pignor. tamen benè potest via directa impetiri possessor prædij, super quo annuus redditus fuit constitutus, quia est ius quoddam, & onus reale prædio inhærens, quod transit in quemcumquè possessorem, & sequitur ipsum fundum, prout onus tributi rem tributariam quocumquè erit, l. 2. & fin. C. sine censu, vel reliquis, ibi: *Tam pro solitis censibus fundi comparati, quā pro reliquis vniuersis eiusdem possessionis obnoxius teneatur, cum necesse sit, eum qui comparauit censum rei comparatæ agnoscere*: est enim sicut vectigal, & sic procedit dispositio textus in l. Imperatores 7. ff. de publicanis, cuius verba sunt, *Imperatores Antonius, & Verus rescripserunt, in vectigalibus ipsa prædia, non personas conueniri: & ideò possessores etiam præteriti temporis vectigal soluere debere: eoquè exemplo actionem, si ignorauerint habituros*. Ita conciuis meus Belluga in speculo Principum, rub. 41. in §. leges Regni, numero 11. post medium, fol. 180. qui ad hoc allegat legem nostri Regni, scilicet, forum Regis Martini 44. de iure emphyteutico, cuius verba sunt. *Si algu comprara alguna cosa per franca, e en apres se mostrara legitimament*

stimament que aquella cosa fabria cens, lo comprador no sia tegut de pagar dels altres bens seus les pensions del temps passat: ans que sia declarat la dita cosa ser lo dit cens. Mas solament hisia tenguda la cosa comprada, la qual se mostrara ser lo dit cens. E per semblant sia entes en aquell, que comprarà alguna cosa à cert cens, e puys apparra que fabia major cens, en tant quant lo cens serà mes que nu serà stat venut, no sia tengut lo comprador de pagar lo dit mes cens del teps passat, çoes ans que sia mostrat, e declarat ser lo dit mes cens dels altres bens seus: sino solament de la cosa comprada. Et post Cassan. in consuetud. Burgun. rubric. 11. §. 6. in princip. numero 2. & in versic. Aduerte, num. 16. & Guid. Pap. quæst. 42. & quæst. 576. quos refert: docet Couarru. variar. resol. lib. 3. capit. 7. numero 6. & multis relatis probat Anton. Gamma decis. Lusitana 145. per totam, vbi bene confirmat, & ait, ita sæpissimè iudicatum, tam per Senatores antiquos, quàm per recentiores: eandem tenuerunt Valascus de iure emphyteutico quæst. 32. numero 13. Parlad. rerum quotidia. lib. 1. capit. 3. numero 52. Surd. cons. 162. numero 10. 11. & 12. lib. 2. Gratian. discep. forens. part. 1. capit. 16. num. 17. Rodriguez. de annuis redditib. lib. 2. quæst. 9. num. 52. pagin. 285. Lara plurimis relatis de anniuersar. lib. 1. capit. 8. num. 22. & Milaneni decis. 2. lib. 2. vbi probat, quòd licet executio instrumenti non possit fieri contra non nominatum in contractu, etiam stante statuto tribuente executionem instrumento, iuxtà multos DD. quos ibi allegat numer. 1. & 2. tamen stante Regia pragmatica Regni Siciliæ in materia censuum, potest contra tertium exequi debitum census.

3 Et hoc indubitatum est in nostro Valentiæ Regno, in quo contractus census, siue annui redditus super certa proprietate assignatus, est contractus emphyteuticus, sine laudimio & fatica, in quo venditor census, transfert vtile, & directum dominium rei immobilis, super qua illum censum imponit in emptorem, & ille quadam breui manu restituit vtile, & retinet penes se directum, vt docet Valentinus noster Belluga in speculo Principum rub. 41. §. leges Regni, numer. 5. in fine. Vnde licet Valascus de iure emphyteutico quæst. 32. numer. 7. tantum referat duplicem censum, vnum videlicet quando res alicui datur, venditur, vel alienatur pleno iure, hoc est, vt in accipientem transeat tam vtile quàm directum dominium, retenta modica pensione annua antiquo domino, in memoriam pristini dominij, quæ pensitatio appellatur census, & ideò contractus ipse etiam censuarius appellatur (& apud Gallos pensio quæ soluitur, dicitur redditus feudarius) & ita communiter docent interpretes post glos. in capit. cõstitutus, de relig. domibus, alterum contractum censualem,

de quo apud Gallos, & in tota Francia, quo, vtile dominium certi fundi transfertur sub certa annua, & perpetua pensione, quæ appellatur census, & retinetur dominium directum, ex quo iura dominicalia, & laudimia debentur de alienationibus, & non fuit ab eo cognitus iste contractus emphyteuticus sine laudimio, & fatica, qui constituitur in censualibus
4 nostri Regni Valétiæ introductus est à foro 26. de iure emphyteutico, ibi: *Ordenam que alguna singular persona sobre algun lloch, heretat, oposse cio, fara cens, ò tribut, ab osens luisme, ò fadiga*. Et hoc est conforme clausulis contentis in instrumento censualis nostri Regni, vbi venduntur tot solidi monetæ Valentinæ censuales rendales, & annuales, sine laudimio & fatica, verùm cum toto alio pleno iure emphyteutico, ac iure ipsos percipiendi secundùm forum Valentiæ. Et quod in censuali interueniat hæc venditio, vel super qua illud imponitur, tradit Molin. in repertorio fororum Aragonum, verbo censualia, fol. 64. col. 2. in fine his verbis. Quia quædam tributa formata sunt, hoc videlicet modo, quia datur alicui aliqua quantitas, & ille pro illa quantitate dat aliquam rē immobilē: faciendo venditionem de ea dicto offerendi dictam quantitatem, & demum ille emptor in continenti sine eo quod diuertatur ad alios actus dat ad tributū dictam rem dicto venditori, concedendo ei instrumentum gratiæ luendi, & quitandi dictum tributum pro consimili pretio, quod restituto dicto pretio, res & tributum remaneant penes venditorem sine aliquo onere tributi. Et in dicto Aragonum Regno, ita olim fuisse obseruatum, refert Iosephus Sesse Regens Chancellariç in illo Regno, decisione 32. num. 10. tomo 1. Et eādem opinionem Petri Belluga, tenuit Matienço in l. 3. titul. 15. lib. 5. nouæ Recopilationis glos. 1. fol. 471. quod refert, & deduxit ex eadem lege, ibi: *Por quanto nos es hecha relacion que se escusarian muchos pleytos, sabiendo los que compran censos y tributos, los censos, è hypothècas que tienen las casas y heredades que compran*. Inquit enim ibi Matienço, Nota tex istum singularem, quòd emptor census videtur emere domum vel possessionem, super qua census imponitur, & breui manu eam reddere venditori, vt super ea census fundetur, & pensio imponatur, arg. text. cum materia in l. singularia, ff. si cert. pet. & ita intellexit l. 1. supra eo, Ant. Gomez in l. 68. Tauri, numer 2. versic. ex quibus ego infero, & constat hoc ex lege ista, quæ in principio loquitur de emptore census vel tributi, & deinde dicit, quòd iste emptor census emit domum, vel possessionem, super qua census imponitur, & sic magis iustificatur census, & confirmatur, de quo supra in l. præcedenti glos. 1. Hactenus Matienzo.

Idem etiam probatur in l. 68.Tauri, cuius verba sunt: *Si alguno pusiere sobre su heredad algun censo con condicion, que sino pagare à ciertos plazos, que caya la heredad en comisso, que se guarde el contrato, y se juzgue por el, puesto que la pena sea grande, y mas de la mitad*. Eandem opinionem tenuit Albornoz de cõtractibus lib. 3. de arte contractuum, tit. 2. del censo al quitar. Et pro eadem opinione Velazquez de Auendaño de censibus Hispaniæ c.17.num.7. considerat facere communem & receptam sententiam, quòd ex speciali hypotheca census consignatiui soluenda est gabella, vbi sita sunt bona, super quibus consignatur. Et subiungit hæc verba, Vt resoluit Parladorius rer.quotid. cap. 3.§.fin. Auend. responso 23.nu.1. Didac.Per.in rubric.tit.2.lib.8.ordin.pag.37.Ignat.Lasarte de decima vend.c.4.nu.31. Ludouic. Molina in tractat. de contract. disput. 384. per totam, vbi in vers. quando census. Aduertit; quòd si bona censualia in diuersis locis sita sint, facienda erit distributio pro rata bonorũ iuxta quantitatem, & qualitatem rerum, vt decimæ gabella vtriusquè loci gabellario pro rata soluatur. Quod etiam aduertunt Guid Papæ q.432. Cassan. in consuet.Burg.rub.5.§.2.nu.35. Couar. lib.3.variar.cap.7.nu.8. ergo si decima seu gabella creationis census soluenda est in loco, vbi bona immobilia censualia sita sunt, respectu eorum bonorum apertissimé præsupponitur, quòd vera emptio & venditio eorundem bonorum formatur, cũ gabella præsupponat emptionem. Idem Velazquez de Auendaño refert, nu.8. aliquos Doctores Castellanos eãdem opinionem nostri Valentini tenentes, licét ipse ab ea discedit, nu. 9. cum sequentibus, sequendo Petrum Nuñez de Auẽdaño, resp. 22. & 23. qui mouetur potissimè his rationibus, quòd censuarius nõ perdit vsumfructum earum rerũ, super quibus census consignatur, sed vtrumquè dominium, & possessio earundem rerũ penes ipsum residet, & tantùm iuxtà sortis quantitatem onerat possessiones obligatione soluẽdi censum, creãs super eisdem veram, & efficacem hypothecam, iusquè reale perpetuum, & inseparabile, fundo cohærens, cuius natura, & conditio lõgé distat ab emptione. Quia si emptio formaretur, dominiũ, & possessio in census emptorẽ transirent: ergo emptio non formatur. Item, quia cum prædium, super quo census imponitur, regulariter valeat in duplum, & amplius quàm pretium census, si eius venditio fieret, deceptio vltra dimidiam iusti pretij
8 interueniret. Quæ rationes non concludunt, nam vt docent Belluga, & Matienço sup. allegati num. 3. & 5. licét venditor census transferat in emptorem dominium directum, & vtile rei immobilis, super qua census imponitur, tamen in continenti ad eum reuertitur

vtile

vtile dominium, & hoc semper residet apud dictum debitorē annui redditus; nec res specialiter hypothecata censetur per venditorem census in totum vendita cēsus emptori, sed tanta pars pro indiuiso dictæ rei, quanta correspondet pretio census: & ita non interuenit deceptio vltra dimidiam, sed iusto pretio fit venditio dictæ partis pro indiuiso: & hoc modo formatur census reseruatiuus, de quo Rodriguez de annuis redditibus lib. 2. quæst. 12. vbi nu. 3. rectè probat; quòd vbi in accipientem vtile tantum dominium transfertur, & dominus rei immobilis directum dominium reseruat, & ius percipiendi pēsionem in pecunia, formatur contractus emphyteuticus. Et vtcumque sit, siue transferatur fictione breuis manus dominiū in emptorem, & emptor reseruato sibi censu transferat in venditorē vtile dominium eiusdem rei, & ita formetur census reseruatiuus, siue dominus rei immobilis constituat super ea censum, & sic ille census sit constitutiuus; benè formatur contractus emphyteuticus ex voluntate contrahentium iuxtà clausulas instrumenti censualis, de quo in nostro Regno, quando ille census constituitur, cum iure emphyteutico, tamen sine laudimio, & fatica, hoc est absquè iure prælationis, quam habet dominus directus, iuxtà l. finalem, C. de iure emphyteutico (quòd ius prælationis, siue retinendi sibi rem pro eodem

8 prétio apud nos fatica appellatur, & etiam in Cathalonia, vt testatur Iacob. Cancer tom. 1. var. c. 11. nu. 45) vnde, cum super re specialiter hypothecata annuo redditui in cōtractu censualis constituatur apud nos ius emphyteuticum, quòd afficit rem ipsam, rectè possessor illius via directa conueniri potest, maximè attenta illa clausula, quæ apponitur in instrumento eiusdem contractus, ibi: *Iniungens seriecum præsenti eius specialium obligationum detentoribus, quatenus de cætero respondeant vobis, aut alijs successoribus in dicto censuali*, &c. Post quam, & alias 9
clausulas est inserta executoria, siue guarentigia, quæ afficit rem ipsam, & ita absquè controuersia detentor rei specialiter obligatę in censuali, via executiua á domino census conuenitur pro pēsionibus,
10 siue annuis redditibus. Quod etiá apud nos probatur in d. foro 58. col. fi. de iure emphyteutico fol. 224. ibi: *E si mamet executori contra algu axi com à detenidor de alguns bēs, e lo qual nocer à obligat en lo contracte, mas serà solament conuengut axi com à*
11 *detenidor*, &c. Quó fit, vt licèt executio instrumenti non possit fieri contra non nominatum in contractu, etiam stante statuto tribuente executionem paratam, vt post Maran. Rebuff. Suárez, Dueñas, Rip. Joan. Trig. Bertran. Ant. Maça, Gallesi. Pet. Greg. Vanti. Gutierr. Dec. & Alex. quos allegat, scribit Milanensis decis. 2. nu. 1. & 2. lib. 2. tamē vt ipse inquit, num. 3. stante Regia

pragmatica, quia debitum est ex forma Bullæ, potest cõtra tertium exequi. Quod corroboratur ex tra ditis per Bertran. cons. 303. etiam si debitor, nu. 8. volum. 2. par. 1. vbi ait, posse de stylo fieri, vt instrumẽ tum exequatur contra tertium: & nu. 6. subiungit Milanens. dicti præ dij possessionem, super quo fuit constituta pensio huiusmodi, conueniri posse ad eius solutionem, quia transiuit affectũ hoc onere: in hoc nulla est dubitatio in nostro Valentiæ Regno, vbi quotidié ita iudicatur in omnibus tribunalibus.

12 Lata autem dicta sententia, cum qua fuit declaratum, dictum man datum executiuum, deducendũ fore ad realem facti executionẽ contra dictum detinentem rem censui specialiter obligatam, dicta Beatrix ab ea supplicauit ad aliam aulam dictæ Regiæ Audientiæ: & mihi causa supplicationis commis sa, allegauit, dictas terras possidere per secundum decretum, & exhibuit instrumenta, cum quibus docuit, emisse dictas terras in quadã executione instata pro pẽsionibus alterius census anterioris specialiter etiam impositi super eisdem te rris, pretiumqué earundem deposuisse, illudqué conuersum fuisse in redemptionem dictorum cẽsuum anteriorum, & ita allegauit, retentionem ex causa crediti hypothecarij anterioris æquè priuilegiati, cuius beneficio supplicauit dictã Regiam sententiam reuocari.

Primò iuxtà forum 58. de iure

13 emphyteuticô, qui conditus fuit ab Alphonso Aragonũ, Valentiæ, &c. Siciliæ Rege anno 1428. qui etiam edidit pragmaticam censũũ in Regno Siciliæ anno 1452. cum insertione Bullæ Sanctissimi domini Nicolai Papæ Quinti, & in dicto foro siue lege nostri Regni prohibuit in executione instata vir tute dicti census tam redimibilis quã vitalitij, exceptionẽ aliquã vel defensionem admitti, quæ probata non sit cũ instrumento publico intra decem dies, in mãdato executiuo præfixos, reseruato iure reo cõuento in alio pleniori iudicio, ibi: *Ordenã, estatuhim perpetualment esser obseruat, que si per raho de censal, ò violari serà impetrat, ò fet algun manament executori contra alguna vniuersitat, ò contra qual seuol persona, o persones singulars, que contra tal dit manament executori, no puxa esser posada excepcio alguna de paga, de fals, de nullitat, o altra qual seuol que sia semblant a les sobredites, ni defensio alguna, si ja tal excepcio, o defensio no serà estada posada, e ab acabament prouada per instrument public, o altra publica, o autentica scriptura plena se sabent dins los deu dies en lo dit manament executori contenguts. En axi quæ si dins los deu dies en lo dit manament executori contenguts, la dita excepcio, o defensio posada contra lo diit manament executori no serà prouada ab carta publica ab acabamẽt segons dit es, lo jutge qui haura fet lo dit manament executori, sia tengut continuar, e acabar la execucio, no obstãt qual seuol excepcio, ò defensio. Empero si aquell contra el qual*

qual lo dit manament executori sera fet, haura excepcio alguna, o defensio; puixa en altra instancia de iubi allegar la excepcio, o defensio que haura, e aquella prouar ab carta, o testimonis, o en aquella
14 *manera que pora eben vist sera.* Quæ lex nostri Regni non tollit vllam iustam exceptionem siue defensionem, cū permittat reo per modum petitionis, vel actionis principaliter intentatæ, suas exceptiones in summario iudicio executionis repulsas deducere, vt inquit Belluga dict. rub. 41. nu. 16. ad mediū, quòd etiā tradit Gutierrez pract. quæst. lib. 1. q. 115. vbi ait, iuxtà legē Castellæ idem obseruari, quòd executio nō retardetur, sed omninò fiat solutio: & in hoc iustificabitur dicta lex Regni; non enim tā defensio tollitur, quàm defensionis modus præscribitur, vt post Iasonem, quem allegat, scribit Parladorius rerum quotidianarū lib. 2. c. fin. 5. p. §. 11. nu. 52. Rodriguez post hæc scripta visus de executione sententię, c. 6. nu. 27. in fin. Aloisius de Septimo, in tract. de cēsibus n. 58. fol. 349. qui hoc cōfirmat per tex. in Clem. 1. de sentētia, & re iudicat. vbi non obstantibus nullitatibus allegatis contra tres sententias conformes, nō debet impediri earum executio, quia ibi non repellitur remediū nullitatis, sed differ-
15 tur post factā executionē. Et multis relatis probat Coler. de processibus executiuis 4. p. c. 1. nu. 31. pag. 757. quòd licèt per legem nō possit tolli iusta defensio, quia esset præcipere facere iniustitiam, benè tamē potest differri, vt fit quando lex præcipit debitorem non audiri ante factam executionē: ea nāquè perfecta, & solutione facta, nō prohibętur repetere, quod indebitè soluit, cum se tueri posset legitima exceptione. Cū igitur dicta Beatrix intra decem dies nō probasset dictā exceptionē, & quod fortius est,
16 nec ante sentētiā, videbatur quòd non erat audienda in hoc iudicio executiuo: & ita tenet Intrigriolus de censibus q. 51. num. 5. vbi dicit hanc sententiam iudicare veriorē iuxta verba dictæ pragmaticę Regis Alphōsi de censibus, vbi disponitur, quòd executio census Bullaris nō debet impediri, differri, aut retardari: quæ verba anteà adiecerat idē Alphonsus Rex in dicto foro 58. de iure emphyteutico, qui conditus fuit Sagunti, siue in oppido appellato Moruedre, in quo adhùc remanēt vestigia ciuitatis Sagunti toto orbe celebratæ, quæ ab Annibale fuit debellata: & Petrus Gregorius de cēsibus q. 6. n. 93. inquit, quòd licèt fortè hæc exceptio nō impediat executionē ab initio, impedit tamē in effectu post solutionē in causa oppositoria: & plenè non resoluit, sed inquit, super quo melius cogita.
17 Secūdò, quia leges nostri Regni (quę vulgo fori appellātur) sunt ad literā intelligendæ, & obseruandę, neque admittūt interpretationem iuris Cæsarei, vel Canonici, nec glossas, vt disponitur in foro 4.

in procemio fororũ nostri Regni, fol. 2. cuius verba sunt. *Com per ocasio deles intricasions, les quals possen los juristes en los pleyts, donant diuersos entenimentz als furs fundam, è interpretan, e declaran lo enteniment de aquells per leys decretals, e decrets, ò glosses daquells sia donada grã materia als litigãs de lõgament pledejar. Perçoco bé jàts obuiar ala longea dels pleyts, e questions sens fur nou, ordenam que la Cort jutge, è determin los pleyts, è questions que son, è seràn en lo Regne de Valentia segons la forma del fur de Valentia à la lletra tan solament sens alguna allegacio, ò interpretacio de leys, ò decretals, ò decrets, ò segons glosses de aquelles*: & ita non potest admitti interpretatio cõtra verba dicti fori 58. de iur. emphyteut.

18 Tertiò, nam licèt dicta Beatrix Sentacilia, & de Pedros soluerit anterioribus creditoribus, vel ex eius pecunia, illi sint liberati, non tamen ex hoc videtur anterior creditrix, cùm non dederit pecuniam hoc pacto, vt dictæ terræ, quæ erãt obligatæ anterioribus creditoribus, ipsi essent hypothecatæ, l. 1. C. de his qui in prior. credit. loc. succes. cuius verba sunt, *Non omnimodo succedunt in locum hypothecarij creditoris hi, quorum pecunia ad creditorem transit: hoc enim tunc obseruatur; cùm is qui pecuniam posteà dat, sub hoc pacto credat, vt idem pignus ei obligetur, & in locum eius succedat*: & ibi glossa magna ad medium, inquit: *Vt creditor succedat loco primi, tria sunt necessaria. Primum, quòd hic conueniat, vt in locũ primi succedat, & quòd illa pecunia perueniat ad primum. Itẽ, vt ad hoc detur, vt ex ea pignus liberetur.*

19 Quartò, quia per venditionem curiæ non tollitur ius proprietatis foro 11. de euictio. fol. 181. & ita licèt per secundum decretum, siue curiæ vẽditionem iuxta dictũ forũ tollitur ius generalis, vel specialis hypothecæ, non tamen dominium directum, vel vtile, & ita non tollitur ius domini censualis, quòd est ius emphyteuticum, vt probaui supra nu. 3. sed res cẽsui obnoxia, siue specialiter obligata transit in emptorem curiæ cùm onere dicti census, siue censualis, l. 2. C. sine censu, vel reliquis. Et hæc opinio, quòd per venditionem curiæ rei specialiter hypothecatæ non tollatur ius domini censualis, siue creditoris redditualis, fuit canonizata cũ Regia sententia lata in fauorẽ administratorum Tho. Garcia, publicata per Francis. Paul. Alreus, die 4. Aprilis 1587. & rursus cũ alia sententia lata in fauorẽ Beatricis Gomez & de Iordi viduæ, contra Iolãtem Molins, publicata per dõ Ioãnem Daça die 22. Martij 1603. & hoc iure vtimur in nostro Regno: ergo quãuis dicta Beatrix per curiã emerit dictas terras, tenetur soluere annuos redditus dicti censualis.

20 Sed his nõ obstãtibus, contrariũ fuit iudicatum. Primò, quia cũ dicta Beatrix emerit per curiã dictas terras, & ex pretio earũ priores creditores dimissi sint, qui habebant ante hypothecam, in ius eorum succes-

succesit, l. si potiores 3. C. de his qui in prior. cred. loc. cuius verba sunt, *Si potiores creditores pecunia tua dimissi sunt, quibus obligata fuit possessio, quam emisse te dicis, ita, vt pretium perueniret ad eosdem priores creditores: in ius eorum successisti, & contra eos qui inferiores illis fuerunt, iusta defensione te tueri potes.* Et sicut creditor hypothecarius anterior, si possidet rem hypothecatã, se tueri potest contra posteriorem creditorẽ eandem rem hypothecaria actione vindicantem, vt ad literam dicit I. C. in l. creditor 12: ff. qui potiores in pign. hab. ita etiam dicta Beatrix, quæ succesit in ius anteriorum creditorum, maximè cum in causa iudicati, ex causa hypothecæ anterioris, authoritate iudicis pignus ab ea captum sit, l. si & iure 10. ff. eodem, cuius verba sunt, *Si & iure iudicatum, & pignus in causa iudicati ex authoritate eius, qui iubere potuit, captum est, priuilegys temporis fore potiorem hæredem eius, in cuius persona pignus constitutum est.*

21 Secundò, quia dicta Beatrix fuit cõsequuta dictas terras in executione instata virtute alterius census anterioris, & sic actione priuilegiata, & per consequens durat priuilegiata retẽtio, quia vt in proprijs terminis scribit Conradus, Puteus in tractatu de censibus, nu. 20. post tractat. Petri Gregorij de censibus, fol. 245. priuilegium cõcessum subiugationibus in agendo, non videtur esse concessum cõtra pariter priuilegiatum, & quia ratione fauetur subiugatario in agendo, multò fortiùs in excipiendo, quia cui damus actionem, multò fortiùs exceptionem. Et pro hoc est text. in cap. 2. de ordine cognit. vbi est casus, quòd agens spoliatorio iudicio, in quo non admittũtur defensiones, l. si quis ad se fundum, C. ad l. Iul. de vi public. cum simil. si excipit de secũdo spolio, auditur, quia potuisset agere contra eum: ita tradit eleganter Dec. per illum textum in dict. cap. 2. de ordin. cogn. & in consil. 200. incip. In casu proposito. Propterea dixit Abb. in dict. c. 2. quòd quando priuilegium actoris est respectu eiusdem causæ, magis fauetur reo: quem sequitur Barbac. ibi per plura: hoc idem tenet Angel. in l. licèt, C. de exception. & adeò est priuilegiata retentio, quòd retardat executionem instatam virtute Cameralis obligationis, vt docet Anton. Masa Gallesius de forma Camer. obligat. 4. par. q. 2. num. 12. tom. 6. tract. par. 2. fol. 355. qui alijs relatis benè confirmat.

22 Tertiò facit, Nam dicta Beatrix non habet causam in terris, quas possidet à debitore obligato in censuali, cuius virtute instatur executio. Ius enim illius fuit resolutum per venditionem Curiæ factam de eisdem terris ad instantiam creditoris anterioris habentem easdem terras suis censibus subiugatas, & resoluto iure actoris, resoluitur ius acceptatoris, l. lex vectigali, ff. de pignor: vnde Phi-

Philippus de Paternione numer. 8. cum tribus sequentibus ait, pragmaticam obligantem singularem successorem ad solutionem census non comprehendere possessorem, qui non haberet titulum, & causam à subiugante, sed à tertio veluti à domino, cui res per caducitatem fuit deuoluta, idem tenet Ludouic. Montaltus de censibus numer. 8. Cùm igitur per impositionem secundi census absque licentia domini prioris censualis res specialiter hypothecata incidat in commissum, vt dicemus infrà, numer. 29. & dicta res specialiter obligata, veluti per caducitatem reuersa fuerit ad dominum primi censualis, in cuius locum siue ius successit D. Beatrix, vt dixi supra numero 20. non potest conueniri per dominum secundi censualis.

23 Quartò, Nam licèt forus 58. de iure emphyteutico excludat omnem exceptionem, non tamen ius retentionis ex causa hypothecę anterioris, quia vbi est denegata exceptio, non dicitur denegata retentio, qui enim retinet tantùm supersedit executionem, Corn. cōs. 61. num. 27. versic. est etiam aduertendum, & per totum volu. 3. vbi probat, quòd licèt aduersus depositum non posit opponi exceptio compensationis, vel dominij, tamen potest opponi exceptio retentionis ratione hypothecæ; & in duobus debitis, quando aduersus executionem vnius denegatur exceptio, & pro iure alterius allegatur compensatio, datur retentio, vt post Bald. consil. 315. lib. 3. inquit Milanensis decis. 1. num. 180. lib. 2. subiungēs, quòd immò magis priuilegiata est retentio, quàm actio, Decian. consil. 94. nu. 27. & 28. lib. 3. Rota Lucen. decis. 64. num. 5. & extante statuto, quòd nulla exceptio potest opponi, potest tamen obijci retētio, Bald. in l. si traditio, num. 3. C. de action. empti, & post plures, quos allegat Boer. qui communē dicit decis. 43. nu. 15. & 16.

24 Quintò, quia in pari causa potior est conditio posidentis, c. in pari, de reg. iur. in 6. c. ex literis de probationib. l. si debitor, ff. de pig. l. si decreto, C. qui pot. in pig. hab. glo. in c. nulli dubium, 12. q. 5. Vincen. de Franc. decis. 167. num. 13. decis. 260. nu. 4. decis. 550. num. 12. decis. 649. nu. 7. Pont. decis. 34. n. 25. Cùm igitur dicta Beatrix posideret ex causa cēsualis specialiter impositi, & sic æque priuilegiata, debet præferri. Facit, quia habēs priorem hypothecā, sicuti auocat possesionē ab eo, qui habet posteriorem hypothecam, multò magis excludit excipiendo, quandò posterior agit ex pacto executiuo, Ang. Aretin. cons. 55. nulli dubium, in princ. nu. 3. versic. ex quo sequitur, Tuschus in verbo exceptio conclus. 374. nu. 40. tom. 3. fol. 303.

25 Sextò, quia secundus creditor non potest auocare rem à primo creditore possessam, l. 1. in princ. C. si antiqu. credit: ibi: *Si vendidisset*

didisset, qui ante pignus acciperet]: perse- quutio tibi hypothecaria superesse non posset, l. si fundum, ff. qui potior in pign. habeant. l. qui balneum 9. in princ. & l. potior, ff. eodem, regula qui prior, de regul. iur. in 6. foro 5. de pignor. Negusan. in tract. de pignor. part. 5. mem. 3. nu. 4. tom. 6. tract. nouiss. part. 1. fol. 231. vbi probat, emontem rem hypotheca tam ab eo qui vendit iure creditoris, esse securum contra secundum creditorem, & non habere locum ius offerendi, licèt si ipse creditor in solutum acciperet, haberet locum dictum ius offerendi, & ratio, (inquit) differentiæ est, quia quàdo creditor primus vendit iure creditoris, tràsfert in emptorem dominium non affectum, quia ipse creditor tempore acceptæ hypothecę habuit à debitore licentiam, & ius alienandi, l. si conuenerit, ff. de pignorat. actio. & ideò vendendo fuit resolutum omne ius secundi creditoris, & est ac si illa res nùquam ei obligata fuisset, quia licentia vendendi præcessit obligationem secundi creditoris, & resoluto iure debitoris resoluitur ius secundi creditoris, l. vbi §. sed Marcellus, ff. de in diem adiect. Sed quàndo debitor in solutum dat, non resoluitur hypotheca secundi creditoris, quia debitori non erat data licentia à secundo creditore vendendi, prout data fuit à debitore, primo creditori, & comprobat Negusane authoritatibus Iaco. de Aren. Cyn. Salice. & Corn. quos allègat: & eandem opinionem tenent Afflict. decis. 16. num. 2. & ibi Vrsil. num. 2. qui alijs relatis idem probant: & hoc maximè procedit, quando res venditur per Curiam. Afflict. decis. 187. & ibi Vrsil. quia per talè vèditionem tollitur ius hypothecæ in re, & remanet in pretio, & sic tollitur ius offerèdi: ita Solis de censib. tom. 2. lib. 3. ad cap. 2. nu. 14. in §. Pro qua parte, & §. Secundo, & §. Tertio pro eadem. Et ita in ocurrenti casu est obseruàda dispositio tex. in l. si generaliter. 6. C. qui potior. in pignor. cuius verba sunt. *Si generaliter bona sunt obligata, & postea res alij specialiter pignori dentur, quoniam ex generali obligatione potior habetur creditor qui antea contraxit, si ab illo priori tempore tu comparasti, non oportet te ab eo qui postea credidit, inquietari.*

27 Septimò, hoc magis expeditum est, attètis foris nostri Regni. Nam iuxta for. 12. §. E si coses, de dilationib. fol. 60. emptor curiæ est securus, vt cõstat ex illis verbis: *E si coses mouents no haura, vene de les coses sehents tantes que abasten al deute a pagar en que haura estat condempnat, e la cort sic fermança de saluetat, ella dõques lo comprador, ol crehedor sie feyt senor de la cosa, emperò si aquell era senor per lo deute del qual la cosa es venuda e que noy haie altre crehedor qui hi sia primer de temps ney haje millor dret.* Et iuxta forum 11. de euictionibus, fol. 181. per secundum decretum, siue venditionem curiæ tollitur generalis & specialis hypotheca: & quamuis non

non tollitur ius proprietatis, siue ius dominij directi, vt est domini censualis, tamen si res vẽdatur per curiam ad instantiam domini primi censualis, qui erat dominus directus, antequam fuisset impositũ super eadem re, secundum censuale, & totum pretium fuit conuersum in redemptionem primi censualis, tunc absque dubio remanet exclusus dominus secundi censualis, cùm in hoc habeant ambo eandem causam priuilegiatam, & prior sit antiquior, & potior: & quẽadmodũ enim, si ad instantiam primi creditoris res vẽdatur, iure creditoris, emptor est securus contra secundum creditorem hypothecaria agentem, vt dixi nu. 20. ita etiã erit securus hîc emptor curiæ, cum eadem militet ratio: ita Anton. de Ball. qui dicit communem lib. 5. var. tit. de pragmatic. Regni, & super Bulla q. 2. num. 10. fol. 270. Et hoc dispositum est expresse in for. 27. de iur. emphyt.

29 Nono, quia debitor, qui specialiter hypothecauit rem, in primo contractu census, non potest absque licentia dicti primi creditoris illam alij specialiter obligare, in alio contractu censualis for. 26. de iure emphyteutico, cuius verba sunt: *Ordenam, que algun singular persona sobre algun lloch, heretat, o possecio, fara cens, o tribut algu ab o sens, loyrme o fadiga, è ab forma del sennor directe, hi carregara altre cens, en apres hi voldra carregar mes censal que en aquell carregament, ò carregamẽs sien demanats tots aquells qui hauran censals sobre lo dit lloch heretat, ò possecio, axi lo primer com los altres, e ab consentiment de tots sia fet, en altra manera que sia comis à tots aquells qui hauran cençal.* Et ita impositio specialis rei hypothecatæ alteri censuali facta non valet in præiudicium domini primi cẽsualis, ita fuit declaratum in hac Regia Audientia, in fauorem Bernardi Querol presbyteri

30 nomine beneficiati, contra pauperes verecundantes Ecclesiæ parochialis diui Bartholomæi, sententia publicata per Michaelem Ferran, die octauo Iunij 1553. & cum alia publicata per eundem Ferran, die 18. Februarij 1546. in fauorem nobilis Hieronymi de Aguilar contra Iolantẽ Zapena, & de Tamarit.

31 Decimò in Regno Valentiæ iuxta clausulas instrumenti censualis, creditor reddituualis habet præcarium, & constitutũ, quo casu impediri potest executio instata ab alio posteriore creditore contra detinentem eandem rem specialiter hypothecatam, Granmat. decis. 92. num. 21. Thesau. decis. 207. Cattar. decis. 8. num. 2. Vnde rectè dicta Beatrix, quę possidet ex adiudicatione facta virtute primi censualis, & successit in ius primi creditoris habẽtis clausulas cõstituti, & præcarij, se tueri potest cõtra dictũ secundũ creditorẽ reddituualẽ.

32 Deniquè hanc opinionẽ tenuerũt grauissimi Doctores, nimirum Belluga d. rub. 41. §. leges Regni, n. 63. vers. vnũ restat, vbi dicit, hanc quæstio-

quæstionem, habuisse de facto in quadam sua causa, & benè confirmat, licèt dicat, nolle determinare, quia in causa propria: & eandem virtualiter tenet Couarru. var. resolut. lib. 3. cap. 7. num. 6. vbi ait, redditus constitutionem super aliquo prædio hypothecam inducere, fortiorem quidem omnibus alijs, quo ad hunc effectum, vt conueniri possit ad eius solutionem nō facta excussione, absque præiudicio priorū creditorum, & sic admittit ius prioris creditoris, de quo agimus. Eandem verbis expressis tenuit Milanensis dict. decis. 1. à numero 180. ad fi. lib. 2. & in fine decisionis dicit, ita fuisse iudicatum per magnam Regiam Curiam. Eandem opinionem tenuerunt Henricus de Medicis ad bullam de censibus, num. 11. in volum. Petri Gregor. & aliorum de censibus, folio 283. Antonio de Lancea in eodem tractat. num. 26. & 27. & Iacob. Chirc. in tract. de cēsibus, numero 33. Ballis lib. 5. varias ad pragmat. de censibus, quæst. 2. num. 10. don Garcia Mastrillis in additione ad Petrum Gregorium in tractatu de censibus, q. 6. nu. 93. idem Mastrill. decisione 37. nu. 1. lib. 1. vbi dicit, in supremis tribunalibus pluries ita fuisse iudicatum. Marcell. Conuersan. in additione ad Intrigliolum de censibus, quæst. 51. Giurba (post hæc scripta visus) decis. 22. numero 21. cum quinque sequentibus, & decis. 61. num. 19. cum sequentibus, & iuxta hanc opinionem fuit sæpiùs iudicatum in nostra sacra Regia Audientia, præsertim sententia lata in fauorē dominæ Hieronymæ Argent, & de Sans, & don Michaelis Sans contra Dionysium Iulia, publicata per Gasparem Melia Regium scribam mādati, die 22. Martij 1580.

33 Nec obstant in contrarium deducta, & primò nō obstat forus 58. de iure emphyteutico, licèt enim eius verba videantur repugnare, tamen illius mens fuit, maximè priuilegiare dominos censualiū, ita vt si agāt ad recuperationem, siue exactionē pensionum, siue annuorum redditum, nullatenus differatur solutio: si autem ex obseruantia literali verborum dicti fori dicta Beatrix, quæ possidet ex causa primi censualis, posset cōueniri per dictam Feliciam, & per curatorem filiorum Doctoris Gallent, dominos secūdi censualis, resultaret contra mentem, & intentionem dicti fori, & sic contra legem Regni, l. non dubium, C. de legib. cuius verba sunt, *Non dubium est in legem cōmittere eū, qui verba legis amplexus contra legis nititur voluntatem, nec pœnas insertas legibus euitabit, qui se contra iuris sententiam sæua prærogatiua verborum fraudulenter excusat.*

34 Quam rationem ponderat in simili casu Gacher. decisione Pedemōtana 59. nu. 9. & 10. dicens, non esse verisimile, quòd si statuentes fuissent interrogati de hoc casu, voluissent primum creditorem possidentem iure prioris hypothecæ prædiū postea alteri hypothecatum, teneri soluere censum secundo creditori,

&

& ſic prodeſſe vltimo in præiudiciū primi, imò veriſimiliter decreuiſſent tanquam æquitati, & iuſtitiæ conſentaneum, ius ſuum vnicuique conſeruandum, iuxta gloſ. communiter approbatam in l. tale pactum, ff. de pactis. Et ibi multis relatis hoc bene confirmat ſubiungens, quòd ratio naturalis potiſsima eſt in ſtatutorum interpretatione, & quòd debet ita interpretari, ne comprehendant caſum abſurdum, & per quē indebitè, & ſine cauſa quis damnū pateretur: & hāc dicit communem num. 8. allegans ad id Bart. Alexan. Decium, Pariſ. Tiraquel. & alios, & in finalibus verbis dicit, ita fuiſſe iudicatum in Senatu. Et ita in occurrenti caſu non poteſt conſiderari in cōtrarium dictus forus, qui licet tollat
35 exceptionem nullitatis, non tamen tollit nullitatem euidentem reſultantem ex eiſdem actis, Milanen. deciſione 2. num. 133. cum pluribus ſequentib. lib. 2. vbi alios multos refert Follerius de contractibus cenſuarijs, §. vt vides, num. 4. cum ſeqq. tom. 6. tractatuum, p. 2. fol. 139. don Garcia Maſtrill. in additione ad Petrum Gregorium de cenſibus, q. 9. n. 35. pag. 119. Ioannes Alois de Septimo in tract. de cenſibus, n. 139. fol. 315. qui plures alios allegant, & reſoluunt, non eſſe ſublatum remediū notoriȩ nullitatis in terminis Regiȩ pragmaticæ Siciliæ de cenſibus, in qua eadem verba leguntur, quæ in noſtro foro, & iuxta hanc opinionē fuit iudicatū tam in magna Regia curia, quàm in conſiſtorio S. R. C. vt teſtatur Milanenſis d. deciſ. 2. num. 170. lib. 2. Hìc autem adeſt notoria nullitas executionis, cum agatur virtute ſecundi cenſualis impoſiti ſuper re ſpecialiter obligata priori cenſuali ſine licentia prioris creditoris, vt foro 26. de iure emphyteutico:

36 Nec obſtat, quòd fori noſtri Regni ſunt ad literam intelligēdi, neq; admittunt interpretationes, nec gloſſas, ſed ad literā: quoniam per hæc verba non tollitur iuſta, & legitima interpretatio, ſeu declaratio: ita Bart. in l. omnes populi, num. 65. de iuſt. vbi iuribus, & rationibus relatis bene confirmat. Ideo dixit Bald. in l. ſi quis filium, C. de liber. præter. & in l. 2. C. de conditionibus inſer. & alibi ſępe, quòd tale ſtatutū ſolū impedit interpretationem extrinſecam, non autem intrinſecam, quæ venit ex mente & ratione: & Petr. Ancha. in repetitione Canonū ſtatuta de conſtitutionibus, videtur quaſi generaliter conſtituere, quòd ſtante ſtatuto, quo cauetur, ſtatuta debere intelligi ad literam, abſque gloſſatione, ſubauditione, & interpretatione, nihilominus locum habere interpretationem, quę fit ratione abſurdi vitādi, refert & ſequitur Camil. Galli. de verb. ſignific. lib. 8. cap. 30. num. 27. qui per totum illud caput, & cap. ſequēti, latiſsimè multis relatis, hāc proſequitur materiā: & fori noſtri Regni quando ſunt deſumpti à iure communi Romanorum, iuxta illud ſunt interpretandi, ita concludis meus Bellug. in

ſpeculo

peculo rubr. 38. de præsidibus, §. conqueruntur, nu. 2. vers. sine merito, fol. 171. col. 4. in princip. & de foris Aragoniæ ita dicit Portol. in schol. ad Molin. in verb. forus, nu. 9. dicens, foros loquentes in materia iuris communis recipere omnes limitationes, intelligentias, & restrictiones, quas ius commune recipit, quod confirmat auctoritatibus Alex. Dec. Caual. Tiraq. Cassan. Cot. & Curt. iun. quos allegat, & hoc iure vtimur in nostro Regno; vnde merito admittēda est interpretatio supra relata ad dictum forum.

37 Nec obstat tertium, licet enim ad agendum non sufficiat soluisse pecuniam primo creditori hypothecario, nisi concurrant requisita, l. 1. C. de his qui in prior. credit. & relata per glos. ibi, tamen secus est ad tuendum, l. eum qui 17. ff. qui potior. cuius verba sunt, *Eum qui à debitore suo prædium obligatum comparauit, eatenus tuendum, quatenus ad priorem creditorem ex pretio pecunia peruenit*, & ita declarat Surdus de aliment. tit. 9. quæst. 32. num. 54. cum seqq. Beninten. decis. 50. per totā, & in finalibus verbis ait, ita fuisse iudicatum, & latè confirmat Vincen. de Franc. decis. 134. 1. par. & ita fuit iudicatum in hac Regia Audientia sententia lata in fauorem Cosme Roig. contra Ludouic. Muñoz, publicata per Ludouicum de Berbegal, die 2. Septembris 1603.

38 Nec obstat quartum, licet enim per venditionem curiæ regulariter non tollitur ius domini censualis, fallit tamen quando res specialiter in eo obligata per curiam venditur ad instantiam domini primi censualis super ea specialiter impositi, & pretium illius cōuertitur in luitionem siue redemptionem annui redditus anteriorem specialē hypothecam habentis, vt probaui supra num. 27. cum tribus sequentibus.

39 Ex quibus omnibus, me referēte, hæc sacra Regia Audientia sententia publica per Ludouicum de Berbegal Regium mandati scribam, die 22. Nouembris 1605. iudicauit dictam Beatricem Sentacilia, & de Pedros viduam vendentē terras specialiter hypothecatas in dicto censuali, cuius virtute agebant dicta Feliciana Passabonello, & de Gallet vidua, & curator filiorum, & hæredum dicti eius viri, nō potuisse conueniri propēsionibus, siue annuis redditibus dicti secundi census super eis impositi, & reuocauit sententiam latam in alia aula dictæ Regiæ Audientiæ, in qua fuerat declaratum, dictū mandatum executiuum deducendum fore, & esse, & deduci mandauerat ad realem facti executionem. *Quid autem si detinens rem specialiter censui subiugatam velit eam retinere virtute generalis hypothecæ anterioris, dicam in sequenti decisione 53.*

†
*

DECISIO II.

RECVRSVS ADmittitur in Regia Audientia à iudicibus Ecclesiasticis opprimentibus, vel vim inferētibus subditis Ecclesiasticis, quibus mandatur, ne violentias faciant, & hoc de iure procedit, & praxi receptum est, ne dum in Hispania, sed etiā in multis alijs partibus non tamen admittitur recursus interpositus per Familiares sancti Officij in causis ciuilibus à mandatis eis factis per Inquisitores fidei, eorum superiores.

1 *Regum officium est facere iustitiam, & liberare de manu calumniantium vi oppressos.*

2 *Summus Pontifex scripsit Imperatori, vt examinaret si quid incompetenter egisset, & in subditis iustæ legis tramitem non conseruasset, volebat enim hæc Imperatoris iudicio emendare.*

3 *Principis boni est, sacerdotes tueri ab abusiua oppressione.*

4 *Regibus licet cognoscere de abusu notorio Ecclesiasticæ potestatis (quæ vis quædam est) cui nullus iudex Ecclesiasticus inferior obuiare vult, vel potest.*

5 *Paulus Apostolus timens à iudice in eius necem conspirante occidi, misit adolescentem, qui indicaret Tribuno Iudæorum consilium perdendi eum.*

6 *Principes Christiani sæculares fere omnes vtuntur potestate auferendi vim illatam à iudicibus Ecclesiasticis.*

7 *Rex Franciæ habet ius de abusibus prælatorū cognoscendi, quoties Ecclesiastica potestas abutitur suā iurisdictione.*

8 *Rex Hispaniæ in Regnis Castellæ solet auferre vim illatam, & oppressiones factas per iudices Ecclesiasticos, & ita est dispositum in l. 36. tit. 5. lib. 2. Recop. cuius verba referuntur.*

9 *Vim illatam per iudices Ecclesiasticos solet auferre Regij Senatus, Nauarræ, Lusitaniæ, Galitiæ, Aragoniæ, Cathaloniæ, Valentiæ, Neapolis, Sabaudiæ, & nu. seq. vsque ad 16. inclusiuè.*

17 *Possessorij causa etiam de possessione rei Ecclesiasticæ, & inter Ecclesiasticos, tractatur in Senatu Pedemont. & in Camera Imperiali, num. 18. & in Parlamento Delphinali, n. 20. & in Curia Burdegalensi, & in vniuersa Gallia, numero 21. & 22.*

19 *Firmæ iuris causa super possessione dignitatum, & beneficiorum Ecclesiasticorum, etiā inter Ecclesiasticos, tractatur Valentiæ, corā officialibus Regijs iuxta forum, cuius verba hic allegantur.*

23 *Recursus interpositus ad Regium consilium per Ecclesiasticas personas, pro manutentione suæ possessionis, sæpius fuit approbatus per Rot. Rom.*

24 *Decis. Rot. Rom. Salmaticensis Cano-*

Canonicatus 24. Maij 1595. Tenor refertur.

25 *Iuris firmam Ecclesiasticus, qui obtinuerat coram iudice sæculari, licèt hac occasione fuit per Auditorem Cameræ condemnatus, postèà tamen in gradu appellationis cū sentētia in rem iudicatam transacta, fuit absolutus.*

26 *Appellatur à sententijs Episcoporum in causis temporalibus ad Imperatorem seu ad alium principem sæcularem, in cuius territorio fuit lata sententia, & nu. 27.*

28 *Appellatur à iudice delegato ad delegantem.*

29 *Inquisitores fidei habent iurisdictionem temporalem circa familiares sancti Officij inquisitionis à Rege, & sunt eius delegati.*

30 *Recursus prohibetur iure Regio Castellæ, ab inquisitoribus fidei ad Regia tribunalia.*

31 *Iuris firma admitti nō debet in Regno Aragonum contra mandata Inquisitorum fidei.*

32 *Regis Castellæ mandatum non ligat Regnum Valentiæ.*

33 *Familiares sancti Officij facilè possunt appellare, & recursum habere ad Inquisitorem Generalem, & ad supremum Consilium sanctæ Generalis Inquisitionis.*

34 *Recursus remedium subsidiariū est.*

35 *Grauatus quilibet recursum habet ad Regē vbi commode adiri non potest superior iudicis grauantis.*

36 *Recursus interpositus per familiarē sancti Officij ad Regiam Audientiam non fuit admissus.*

REcursum interposuit ad Regiam Audientiā Paulus Pedro Familiaris sancti Officij Inquisitionis Valentiæ, qui litigabat coram Inquisitoribus fidei in quadam causa ciuili prætendendo per dictos Inquisitores esse grauatum & oppressum, & non posse ab eis consequi iustitiam in dicta causa existēte pro Rege Illustrisimo, & Excellentisimo domino don Ioāne de Ribera Patriarcha Antiocheno, & Archiepiscopo Valentino, qui cum videret rem nouam. & inusitatam, noluit causam dicti recursus ad Regiam Audientiā euocari donec per Regios Cōsiliarios, & Senatores trium aularum resolueretur, an posset ab Inquisitoribus contra hæreticam prauitatem recurri ad Regiam Audientiam, & ita diuersis diebus Auditores trium aularum præcedente reuolutione librorum hunc articulum tractauimus, quia agebatur de rē magni ponderis, & de Regalia, & præeminentia quā habet dominus Rex in hac materia recursus ad suā Maiestatem, & ad eius sacram Regiā Audientiā emisit: & ita quādo cępit de hoc tractari, videbatur dictum recursum emissum á Familiari sancti Officij Inquisitionis fore admittendum.

1 Primò, quia ad Regē, & ad eius Regiā Audientiā nomine suę Maiestatis spectat admittere recursum interpositū à grauatis, vt eos liberet à vi, & oppresione. Hoc enim est Regiū officium, Can. Re-

 gum

gum 23.q.5. ibi: Regum officium est proprium facere iudicium, & iustitiam, & liberare de manu calumniatorum vi oppressos, & peregrino, pupilloquè, & viduæ, qui facilius opprimuntur à potentibus, præbere auxiliũ, Can. Administratores 26. ead. causa, & quæst. ibi: Administratores planè sæculariũ dignitatum, qui ad Ecclesiarũ tuitionem, pupillorum, ac viduarum protectionem, rapaciumquè refręnationem cõstituti esse procul dubio debent, quoties ab Episcopis, & Ecclesiasticis viris conuenti fuerint, eorum querimonias attentiùs audiant, & secundũ quòd necessitas expetierit, absquè negligẽtia examinent, & diligenti studio corrigant, & Principes sæculi intra Ecclesiam possunt superborũ ceruices comprimere, Can. Principes 20. ead. causa, & quæst. cuius verba sunt, Principes sæculi nonnũquam intra Ecclesiam potestatis adeptæ culmina tenent, vt per eandem potestatem disciplinam Ecclesiasticã muniãt, cæterum intra Ecclesiam potestates necessariæ non essent, nisi vt quòd non præualet sacerdos efficere per doctrinæ sermonem, potestas hoc impleat per disciplinæ terrorem, sæpè per Regnũ terrenum cæleste Regnum proficit, vt qui intra Ecclesiam positi cõtra fidẽ, & disciplinã Ecclesiæ agũt, rigore Principũ conterantur, ipsamquè disciplinã, quã Ecclesiæ humilitas exercere nõ præualet ceruicibus superborũ potestas principalis imponat, & vt venerationem mereatur virtutem potestatis impertiat. Cognoscant Principes sæculi Deo debere se rationem reddere propter Ecclesiam, quã à Christo tuendã suscipiũt. quem textum ad hoc ponderant Azpilqueta in c. cũ contingat. de rescript. remed. 1. in vers. & quamuis. pag. 151. ad med & Couarru. pract. q. c. 35. nu. 3. vers. Tertio ad idẽ, ex eo concludens, quòd si præsto non est, qui liberet oppressos à iudicibus Ecclesiasticis, potestate quidem Ecclesiæ ipse Princeps sæcularis poterit auxilium miseris præstare.

2 Secũdò pro eadẽ sententia facit tex. in Can. nos si incõpetenter 41. 2. quæst. 7. vbi summus Põtifex scribendo Imperatori, ait hæc verba: Nos, si incõpetẽter aliquid egim⁹, & in subditis iustæ legis tramitem nõ cõseruauimus, vestro ac vestrorũ missorũ cuncta volumus emendari iudicio: quoniã si nos, qui aliena debemus corrigere peccata, peiora cõmittimus, certè nõ veritatis discipuli (sed quod dolẽtes dicimus) erimus prę ceteris erroris magistri. Inde magnitudinis vestræ magnopere clementiam imploramus, vt tales ad hæc, quæ diximus perquirenda missos in his partibus dirigatis, qui Deum per omnia timeant & cuncta (quemadmodũ si vestra præsens fuisset Imperialis gloria) diligenter exquirant, & nõ tantùm hæc sola quę superiùs diximus, quærimus, vt ex amussim exagitẽt, sed siuè minora, siuè etiã

maiora

maiora illis sint de nobis iudicata negotia, ita eorũ cuncta legitimo terminẽtur examine quatenus in posterũ nihil sit, quod ex eis indiscussum, vel indiffinitũ remaneat: vbi summus Põtifex vult per Imperatorẽ emendari, si quid fecit ipse incõpetenter, & subditis iustitiam nõ cõseruauit: ergo à fortiori permittit supremis Principibus sæcularib⁹, vt est Rex Hispaniæ, auferre vim, & oppresionẽ illatã per iudices Ecclesiasticos: nam vt ait tex. in
3 cap. boni Principis 97. dis. ibi: *Boni Principis est, ac religiosi Ecclesias cõtritas, atq; cõscissas restaurare, nouas ædificare, & Dei sacerdotes honorare, atque tueri.* Quod interpretandũ est, scilicet, ab abusiua oppresione, vt declarat Carol. de Gras. Regaliæ Frãciæ, lib. 2. iur. 7. qui pro eadẽ sententia allegat text. cap. tributũ 22. q. 8. ibi, *Quia nos defensari & tueri deberẽt.*
4 Tertiò facit, quod scribit Azpilqueta in d. c cũ cõtingat, de rescri. remed. 1. vers, decimo, pag. 151. dicẽs, quòd de abusu notorio Ecclesiasticæ potestatis, quę vis quędam est, cui nullus iudex Ecclesiasticus inferior Papa obuiare vult, vel potest, licet Regibus cognoscere secũdũ Steph. de pot. sæcul. super. Eccl. reg. 2. fol. 30. tex. videtur sing. in c. filijs, 16. q. 7. quod habet Episcopis & Archiepiscopis negligentibus obuiare rectoribus, qui Ecclesiarũ iuris patronat⁹ bonis abutũtur, Reges adiri posse, cui glos. in verb. Reges, addit hęc verba, vt eũ corrigat cũ per Ecclesiasticũ iudicẽ cogi nõ potest, vt 11. q. 1. Petimus, 17. dist. nec licuit, vel etiã cũ iudex Ecclesiasticus deses est, & quãuis illã reprehẽdat Pan. in c. qualiter, & quãdo de iud. col. 2. & alio modo illũ text. intelligat; eius tamẽ intellectus nõ est literæ germanus, quãuis itẽ dicat, illũ text. corrigi per iura noua: respõderi tamen potest, Primò, illã correctionẽ nunquã fuisse receptã in his, quę ad vim pertinẽt, & violẽtiã, vt omniũ fere Regnorum consuetudo antiquisimaprobat, quod non contra voluntatem, sed secundum ipsam videtur introducta vel potiùs conseruata.
5 Quartò, Diuus Paulus, timens à iudice in eius necẽ conspirãte occidi, misit adolescentẽ qui indicaret Tribuno Iudæorũ consiliũ perdendi, & occidendi eũ, vt legitur Act. Apostolorũ c. 23. & in Cã. Maximianus videlicet q. 3. alibi etiã metuẽs duci Hierosolimã ob Pharisæos æmulos, Cæsarem appellauit Actuũ Apost. c. 25. si itaq; Paulus metuẽs Pharisæorũ iudiciũ, & cõsiliũ, misit ad Tribunũ, vt defenderetur, Cęsarẽq; appellauit: cur nõ poterit clericus ad Principẽ recurrere, vt eũ defendat, ne indebitè grauetur, vbi á iudice Ecclesiastico opprimitur.
6 Quintò, vt inquit Couarr. pract. q. c. 35. n. 3 vers. 5. iustitia huius praxis ex eo deduci videtur, quod cũ omnes fere Christiani orbis Principes sæculares hac vtantur, & tot annis fuerint vsi potestate cõsilio prudẽtisimorũ virorũ, qui iustitiæ

zelo, & Christiana pietate ipsis persuaserint, credendum omninò est, hoc in maximã fieri reipublicæ vtilitatẽ, & commodum, & ad rectũ vtriusqué spiritualis, & tẽporalis iurisdictionis vsum, & compendiũ, quòd si quis cõtendat à principibus sæcularibus hanc tollere potestatẽ statim, non quidẽ sero cõperiet experimẽto manifestissimo, quantũ calamitatis reipublicę inuexerit, & ita obseruari per Christia-
7 nissimũ Regẽ Franciæ scribit Carol. de Grass. Reg. Frãciæ lib. 2. iur. 7. pag. 257. dicens, dictũ Regẽ habere ius in Ecclesia sancta Dei, vt de abusibus prælatorũ Ecclesiæ cognoscat, quoties Ecclesiastica potestas notorié abutitur sua iurisdictione, idem testatur Stephan. Aufrerius in Cle. 1. de Offi. ord. Reg.
8 2. Fallent. 30. Dominus noster Rex Hispaniæ fere in omnibus suis Regnis hoc obseruat, nam in Regnis Castellæ sancitum est in l. 36. tit. 5. lib. 2. Recop. his verbis: *Por quanto assi por derecho, como por costumbre inmemorial, nos pertenece alçar las fuerças, que los juezes Ecclesiasticos, y otras personas hazẽ en las causas de q̃ conocẽ, no otorgando las apelaciones q̃ dellos legitimamente son interpuestas. Por ende mandamos a nuestros Presidentes y Oydores de las nuestras Audiencias de Valladolid y Granada, q̃ quando alguno viniere ante ellos, quexãdose q̃ no se le otorgan la apelacion q̃ justamẽte interpone de algun juez Eclesiastico, den nuestras cartas en la forma acostũbrada en nuestro Consejo, para q̃ se otorgue la apelaciõ, y si el juez Eclesiastico no la otorgare, manden traer à las dichas nuestras Audiencias el processo Eclesiastico originalmente, el qual traydo, sin dilacion le veã, y si por el les constare, q̃ la apelacion està legitimamente interpuesta, alçando la fuerça, proueã que el tal juez la otorgue, porq̃ las partes puedan seguir su justicia, ante quien y como deuan, y repongan lo q̃ despues della huuieren hecho, y si por el dicho processo pareciere la dicha apelacion ser justa y legitimamẽte interpuesta, remitã luego el tal processo al juez Eclesiastico cõ cõdenacion de costas, si les pareciere, para q̃ el proceda y haga justicia.* Quã latè declarat, & benè exornat Ceuallos (multò post hæc scripta visus) in tract. de cognitione per viã violẽtiæ glo. 1. & per totũ illum tractatũ, vbi exactissimé hãc materiã pertractauit, quæ frequẽtissima est in Regnis Castellæ in Regijs Senatibus, & idẽ obseruari te-
9 statur in Regno Nauarræ Azpilqueta in c. cũ cõtingat, de rescript. in 1. remed. in vers. pro hoc remedio, pag. 146. vbi ait, â multis annis in Castella, & in Nauarrã à paucis annis id quotidianã testari obseruantiã, & ibidẽ in vers. 3. facit, in-
10 quit in Lusitania pro cõperto, & indubitato haberi, non solũ eorũ Regem, & curiã illorũ supremã, sed etiã alios inferiores iudices laicos cognoscere posse de omni vi noua contra clericos, modo intra vnum annũ, & diẽ cõquestio de illa proponatur, iuxta ordinationẽ Regiã lib. 2. tit. 1. §. Et põdera, & idẽ testatur Rodr. de annuis redditibus, lib.

q. 17.

q.17.n.66.cũ seqq. vbi dicit, ita ser-
uari in illo Senatu, quando agitur
de violẽtia, querela in eo proposi-
ta dicentis, se legitimè appellasse
à iudicis Ecclesiastici sententia in
casibus à iure permissis iudicẽquè
ipsius appellationis deferre nolle,
11 & idẽ seruari in Senatu Galleco, vt
testatur Ioã. Garcia de nobilitate,
12 glos.9. n. 51. in Regno Aragoniæ,
vt testatur Cenedo in Collectan. ad
decretũ, collectan. 5.n.3. post Hie-
ron. Portoles quẽ allegat in Scho-
lis ad Mol. in §. firma n. 101. & ele-
gantissimè Regens Sesse, omninò
videndus in suo tractatu inhibitio-
13 nũ c.8.§.3. in Cathalonia, idẽ obser
uari testatur dõ Ludouicus Pegue-
ra decis.92. vbi benè confirmat. In
14 Regia Audientia Valẽtina pluries
vidi per Regios Auditores mãdari
iudicibus Ecclesiasticis vim infe-
rentibus, vt comparerent in Ban-
cho Regio, hoc est in Regio consi-
lio cum processu actitato cõtra Ec-
clesiasticos recurrentes, & vim sibi
inferri prætendentes, vt posset vi-
deri, an iusta esset querela, & re-
cursus, & constando legitimè pro-
cessisse, eis relinquebatur causa, vt
li-berè ad vlteriora in ea procede-
rẽt: si verò cõstabat de vi, & oppres
sione, mandabatur eisdẽ iudicibus,
vt desisterent à vi illata, vt puta ad-
mittendo appellationẽ ab eis legi-
timé interpositam in casibus à iure
permissis, & absoluendo ab eis ex-
communicatos ex quo noluerant
parere sententijs ab eis prolatis, &
per appellationem suspensis, & in

15 Regno Neapolitano, idem seruari
testatur Matth. de Afflict. dec.24.
16 & in Senatu Sabaudiæ Cacheran.
17 decis. Pedemont. 30. vbi latè hanc
opinionẽ cõfirmat, & iudex laicus
Regius cognoscit de causa posses-
soria inter Ecclesiasticos, eis mãdã
do ne perturbent existentem in sua
possessione, vt probat Thesaur. de-
cis.82. vbi inquit cognoscere, super
possessorio beneficij inter Eccle-
siasticos, & hoc iure vti cõtinuè Se-
natũ, & ita resolutum fuisse de iure
18 fieri posse, ipso Thesauro interue-
niente, cũ Reuerẽdissimo domino
Nuncio Apostolico, & ita iudicatũ
fuisse in Camera Imperiali testa-
tur Mysing. singular. obseruãt. Cẽ-
19 tur.2. obseruatio.67. in princ. & hoc
dispositum est in Valentiæ Regno
in foro vnico in rubr. *Quẽ los fer-
mants de dret*, in extrauag. fororum,
fol.87.pag.2. his verbis: *Item, señor,
per quãt axi matex les dites persones que
residixem en Roma, apres que han citat,
e fet citar les dites persones Ecclesiasti-
ques quẽ tenen, è possehexen dignitats, è
beneficis en lo dit vostre Regne de Va-
lencia de facto procuren de hauer la pos-
sessio dedites dignitats, è beneficis no obs
tant la dita persona haja fermat dedret
dauant lo oficial Real de V.M. dè la di-
ta ciutat, e Regne, e com qual seuol fer-
mant dedret per los furs del dit Regne
de Valencia dega esser mantengut, è de-
fensat en la possessio, fins entant sia co-
negut de la causa principal super proprie-
tate, y aquella sia decisa y determinada
ab sententia passada en cosa jutjada, y à
V.* M. *y preheminencia Real, y à sos*

 oficia-

officials en lloch de aquella ses guarda prouedir, e vedar nosia feta força, e violencia sobre la dita possessio, e sobre aquella partes non veniant ad arma, per ço los dits tres braços supliquen à V. M. sia merce de aquella statuhir, e ordenar que si per alguna persona serà fermat dedret per raho de la dita possessio que te de les dites dignitats, e beneficis en poder de V. M. ò de los officials Reals per V. M. e per los officials Reals la possessio lisia guardada emanar mantenir aquella donant li letres de manu tenencia de dita possessio no obstāt qual seuol inhibitories de jutges, citacions, ò altres prouisions Impetrades de Roma, ò alias per les dites persones, plauasa Mag. q̄ lo firmant sia mātengut en la possessio finis, q̄ per lo jut-

20 *ge aqui pertani aliter sia declarat.* Et idē seruari in Parlamento Delphinali testantur Guid. Pap. decis. 1.71. & 85. & Franc. March. q. 190. nu. 3. & 512. nu. 2. 1. p. vbi scribit curiā illā

21 sic semper seruasse, idē frequentissimè obseruat curia Burdegal. vt ait Boer. q. 69. nu. 23. & quod vni-

22 uersa Gallia idem obseruat dicunt Rebuf. in Cōment. ad constitutiones Regias tom. 3. tit. de causis beneficio. possessoris, art. 8. glo. 2. Guiller. Bened. in c. Rainuntius de testam. 1. p. in verbo, & vxorē nomine Adelasiam nu. 39. Cū igitur ferè omnes Principes Christiani orbis hac vtantur potestate tollēdi vim, & oppressiones illatas ab Ecclesiasticis, dicendū est id iustè fieri, cum factū fuerit cū cōsilio doctissimorū, & Catholicorū hominū valdè Deū timentiū, & à Principibus qui Ecclesiā summè tuentur, & inimicis fidei resistunt, summumquē Pōtificem summè venerantur.

23 Sextò, & consuetudo recurrēdi ad Regiū cōsiliū per Ecclesiasticas personas, fuit approbata per Rotā Rom. teste Achile de gratijs decis. 36. de appellatio. vbi dictū fuit attentasse illū noluerunt domini in vna Eluen. coram D. Prospero, qui post inhibitionē á Rota iuit ad cōsiliū Regiū pro manutētione possessionis suę, quam poterat propria auctoritate defendere, quia vrbanius egit per plura quę ponit Paris. cons. vlt. vol. 4. & iterū idē fuit decisum in eadem Rota Rom. in Tarraconensi villa de Reus die 4. Decembris 1592. quæ est decisio Seraphini 1003. p. 2. pag. 2. nā ibi refert Seraphinus Oliuarius corā quo fuit dicta causa tractata, fuisse per dominos dictæ Rotæ conclusum possessionē captā per Archiepiscopū Tarraconensem, nō fuisse attētatā, quia habebat facultatē illā capiendi propria auctoritate sibi cōcessam in breui cōfirmationis: vndè licèt vrbanius agēdo fuerit aditus iudex pro assistentia, nō tamen hóc facit quin voluerit vti facultate sibi cōpetente, & n. 2. subiungit, nō obstare inhibitionem Rotalē, cū data fuerit iuxta formā cōmissionis, quæ habebat clausulam, sine præiudicio executionis literarum Apostolicarū, & ibidem n. 3. ait, processum fuisse præsentatū Ioāni Sabater officiali Regio (hoc est don Ioanni Sabater, qui tūc erat Audi-

tor

tor Regiæ Audientiæ Cathaloniæ, posteá verò Regens Chãcellariã in hoc S.S.R.C. Aragonum) ad quem vniuersias habuerat recursum, & illius vigore potuit procedere, & sic Rota tacité approbauit recursum emissũ ad Regiũ cõsiliũ, & possessionẽ captã cũ authoritate eiusdem Regij consilij, & dictus Regẽs Sesse de inhibitio. c. 8. §. 3. nu. 174. pag.
24 609. refert aliam decisionem Rot. Rom. Salamãtin. Canonicatus 24. Maij 1595. vbi fuit resolutũ, Antoniũ de Soria manutenẽdũ. Nec obstat, inquit, exceptio excõmunicationis propter recursum ad cõsiliũ Regiũ. nã iste recursus hoc casu ad defensionem propriæ possessionis, & appellationis admisionẽ nõ est improbatus, & ibi allegat dictas duas decisiones Achil. 36. de appel lat. & Terraconẽsem villę de Reus corã dicto Reuerẽdo Decano, hoc est, dicto Seraphino, & idẽ Sesse ibi
25 dem, nu. 182. refert verba sequẽtia, posteá tamen (vt accepi) reperio meis tẽporibus, variè fuisse determinatũ in Romana Curia, nã ante annum 1592. cũ quidã doctor Paulus Lezanus Archidiaconus de la camara, ciuitatis oscię, appellasset á quodã iudice ad sedẽ Apostolicã, & ne appellatione pendẽte, aliquid fieret, obtinuisset inhibitionẽ a Curia iustitiæ Aragonũ (quã nos iuris firmam dicimus) in anno 1587. quã posteà præsentauit dicto iudici à quo 18. Nouẽbris eiusdẽ anni fuit propter hunc recursum citatus criminaliter corã Auditore Cameræ in Curia Romanã, dicebant enim eum excõmunicatum propter recursum, cũque cõparuisset, fuerunt ibi contra eum latæ duæ sententiæ criminales, vnã ab Auditore Cameræ in prima instantia; alia à Vicario vrbis in secunda instantia; in quibus fuit condẽnatus, ratione dicti recursus, ad certã pœnã pecuniariam, & fuit declaratũ incidisse in excõmunicationẽ propter recursum, & obtentam firmã iudicis sæcularis, cũquè appellasset Lezanus, & fuisset causa cõmissa ad quendã Auditorẽ cameræ, seu ad eius locũ tenentem Prosperũ Farinaceum in tertia instantia, is reuocauit duas sententias supradictas, & absoluit Lezanum á pœna pecuniaria, declarando eum immunem esse eo crimine de quo accusabatur, quæ sentẽtia fuit lata vltima Iulij 1592. & transacta in rem iudicatam.

26 Septimò in terris Imperij aliorũ què Principũ sæcularium à sententijs Episcoporũ, seu eorũ Vicariorũ in causis tẽporalibus appellatur ad Imperatorẽ, seu ad aliũ Principẽ sæcularẽ in cuius territorio fuit lata sententia, iuxta titulũ in auth. vt Clerici, apud proprios Episcopos primũ cõueniri, & post hæc similes conueni in rubronigro, & ibi glos. in verbo causæ naturã, tex. expressus in auth. de sanctiss. Episc. §. si quis contra aliquẽ clericũ, versi. si tamẽ, cuius verba sunt si tamẽ, & si Imperiali iussione, aut iudiciali præcepto Episcop⁹ iudicat inter quascũq; personas, appellatio ad Imperiũ, aut ad

eum qui transmisit negotium referatur. Cache. decis. Pedem. 30. n. 6. tradit Alber. in auth. statuimus, C.
27 de Epis. & cle. n. 6. Inquiés, quod in téporalibus ab Episcopo appellatur ad Regẽ, & idem tenet Greg. Lop. in l. 7. tit 9. p. 1. in gl. *Otros Prelados.* Et facit, quod tenet Bal. in c. solitæ de maiori, & obedien. in princ. vbi ait, quòd ab Episcopo appellatur ad Regem, in his, quæ Episcopus tenet sub Rege, & à ius directo dominio, & decretum in contrarium esset quædam tyrannia, & receptũ est, à iudice delegato ad delegantẽ
28 debere appellari, l. 1. ff. qui & à quo appellatur, l. præc ipimus, C. appellat. Franc. Marc. decis. 585. n. 9. in 2. p. vbi refert notabilem doctrinam Bald. in auth. si quis litigantiũ, n. 4. C. de Episcop. aud. vbi ait, quòd iudices sæculares possunt Episcopis causas delegare, & non appellabitur à sententia Episcopi ad Papam, quia ista non est iurisdictio Episcopalis, sed sæcularis, vnde appellabi
29 tur ad delegantem. Cum igitur Inquisitores fidei habeant iurisdictionem temporalem, circa Familiares sancti officij Inquisitionis, concessam à Catholico Rege Ferdinãdo anno 1488. & sunt delegati Regiæ Maiestatis, vt inquit Paramus Regni Siciliẹ Inquisitor, in tract. de origine & progres. offic. sanctæ Inquisitio. lib. 3. q. 2. num. 114. & 121. meritò à grauaminibus illatis per dictos Inquisitores in causis iurisdictionis temporalis, potest appellari & recurri ad Regem, & ad eius Regiam Audientiam.

Sed his non obstantibus contrariũ fuit resolutũ per DD. trium Aularum dictæ sacræ Regiæ Audientiæ, nam vt refert Iacobus Simãcas in Cathol. institut. tit. 36. de iudicib. sæcularib. n. 2. tom. 11. tractatu no-
30 uissimo, p. 2. fol. 166. in Castella iure Regio prohibetur, nequispiam sæculariũ iudicũ, quantacũque dignitate, & potestate sit prẹditus, cognoscere vllo modo præsumat de causis ciuilibus, aut criminalibus, quarũ cognitio pertinet ad Inquisitores, & iudices bonorũ publicatorũ, ne sub prẹtextu quidẽ subleuãdi vi oppressos, quod alioqui saluberrimũ, & pretiosissimũ remediũ esse solet ad propulsanda grauamina iudicũ Ecclesiasticorũ, si qui tamẽ appellare voluerint in suprascriptis causis, adire debẽt Senatũ sanctẹ Generalis Inquisitionis iuxta mãdatũ Regiũ, datũ Burgis die 17. Martij, anni 1508. Innouatũ anno 1553. refert, & sequitur Salzedo in additio. ad pract. criminalẽ Canonicã, Diaz de Luco, c. 102. in 1. addit. in fi. pag. 359. vers. Et licet, Rodr. de ann. red. lib. 1. q. 17. nu. 75. & nouissimè refert & sequitur Cenedo in collect.
31 17. ad decretales, n. 4. pag. 128 subdens, sibi videri in hoc casu in Regno Aragonum iuris firmam concedendã non esse, & licèt mandatum
32 Regis Castellæ, vt est supradictũ, quod à Rege Hispaniæ vti Castellẹ Rege factum fuit, non liget Regnum Valentiæ, quod non subiacet Coronæ Castellæ, sed Aragonum: tamen

tamen cum ratio quæ Catholicum Regem omniũ Regnorũ Hispaniæ dominum mouit, pariter militet in Regno Valentiæ, ac in Regnis Castellę, obseruari debet in Regno Va
33 lẽtię: nimirũ posse Familiares sancti Officij Inquisitionis appellare, & recursum habere ad Illustris. Inquisitorẽ Generalẽ, & ad supremũ cõsiliũ sanctæ Generalis Inquisitionis, quod residet in oppido Matriti, & cũ hoc facilè fieri posset, nõ est æquũ, vt Regia Audiẽtia in causis Familiariũ Inquisitionis per viã recur
34 sus se intromitteret. Nãq; recursus remediũ subsidiarium est, vt inquit Costa in tract. de remedijs subsidiarijs, rem. 22. n. 4. vers. Secũdò, vbi inter alia requisita ponit, vt alio modo nõ possit de grauamine cõqueri, aut aliter nõ possit grauamẽ repara
35 ri. Ex quibus facilè respõdetur omnibus in cõtrariũ deductis, nõ enim negatur, quẽlibet grauatũ, etiã per iudicẽ Ecclesiasticum habere recursum ad dominũ Regem, vbi cõmodè adiri nõ potest superior iudicis grauãtis, vt fit quãdo delegati Apostolici volũt exequi suas sententias, nõ obstante appellatione ab eis legitimè interposita in casibus à iure permissis, & hac de causa sententiã excommunicationis proferũt, & volunt facere publicari excõmunicatos, suis sententijs nõ parentes: cum enim non possit facilè adiri summus Põtifex Romæ residẽs, propter magnã loci distantiã, tunc in subsidiũ admittitur recursus per Regiũ consilium ad auferendũ dictã, vel similẽ oppressionẽ: secùs tamen est in casu nostro, in quo facilè adiri poterat Inquisitor Generalis, & cõsiliũ sanctæ Generalis Inquisitionis Matriti in Curia suæ Maiestatis residens, vbi poterat appellatio, vel recursus introduci, & obtinere inhibitionem, vel aliud remediũ, & vbi aderat via ordinaria, nõ erat admittendus recursus ad Regiã Audiẽtiã.

36 Ex quibus dicta resolutio sumpta fuit magno cũ applausu dicti Illustrisimi & Excellentisimi domini Patriarchæ D. Ioannis de Ribera Proregis, qui erat sapiẽtisimus & prudentisimus, & maximè exoptabat, ne esset dissensio vel discordia inter tribunal sancti Officij & Regiã Audientiam, quæ orta fuisset, si dictus recursus fuisset admissus, & dicta inhibitio Inquisitoribus notificata, & ex iudicũ discordia maxima incõmoda oriuntur, vt probat Simancas, vbi supra, tit. 34. n. 19. & licet dictus dominus Prorex maxima cum constantia & fortitudine, dixit Regio consilio, quod si hæc erat præeminẽtia Regię iurisdictionis, & de Regalibus suæ Maiestatis constãter eam defenderet, gauisus tamẽ fuit, quod obseruata lege iustitiæ, supradicta resolutio sumeretur, licet & in hoc casu nulla fuit facta prouisio in scriptis, sed dictum fuit dicto Familiari sancti Officij Regiam Audientiã nolle se intromittere de hoc recursu, sed quòd adiret consilium sanctæ Generalis Inquisitionis, & hoc factum fuit in æstate, Anni 1603.

DE-

DECISIO III.

DECIMÆ IN REGNO Valentiæ, ex priuilegio Apostolico Regi cōcessæ effectę fuerunt profanæ, & de earū causis iudices Regij cognoscunt etiam in petitorio.

1 *Casus, siue facti species proponitur.*
2 *Laycus de causa Ecclesiastica, maximè de spirituali, cognoscere nō potest.*
3 *Decimarum causa spiritualis est.*
4 *Decimarum causa ad iudicem pertinet Ecclesiasticum.*
5 *Decimæ sunt de iure diuino.*
6 *Concilium Lateranense, de quo in cap. prohibemus de decimis, fuit celebratum ab Alexandro* III. *anno* 1179. *ante quam Regnum Valentiæ fuisset expugnatum.*
7 Iudex *Ecclesiasticus saltem cumulatiuè cum laico de causis decimarum cognoscit excommunicando laicos.*
8 *Ad id allegantur actus Curiæ, siue leges Regni Valentiæ.*
9 *Decimæ fuerunt datæ Episcopo, & Ecclesiæ Dertucensi, ante Regni Valentiæ expugnationem à Rege expugnatore, & sic cum dicta donatione videtur translata iurisdictio in dictum Episcopum.*
10 *Decimæ & primitiæ terrarum, quas iurè belli à Sarracenis acquirerēt, fuerunt concessæ per Vrbanum* II. *Papam Petro primo Aragonum Regi & successoribus, anno* Incarnationis *Dominicæ* 1095.
11 Iuxta *dictum priuilegium sæpiùs fuit in Rota Romana iudicatum, & multæ decisiones ad id allegantur.*
12 In *decimis priuilegio Apostolico Regibus concessis, iudex competens est sæcularis, & non Ecclesiasticus.*
13 *Licet ius decimandi non possit laicis concedi, tamen fructus decimarum bene possunt cadere in laicū.*
14 *Et hoc ius non est spirituale, sed temporale.*
15 *Rex dominium & iurisdictionem in Regno illud expugnando acquisiuit, & super iurisdictione fundatam habet intentionem.*
16 *Et sic acquisiuit iurisdictionem in fructibus decimarum, quorum erat dominus ex priuilegio Apostolico.*
17 *Decimæ laicis iustè competūt, quādo Ecclesia loco decimarū aliud percepisset à laicis.*
18 *Rex* Iacobus *iurisdictionem sibi reseruauit super terris sui Regni, & fructibus eorum in donationibus factis Ecclesiæ.*
19 *Licet laici possint ab Ecclesiastico iudicè circa decimas excommunicari, hoc tamen procedit quando Ecclesiastici habent proprio iure decimas, secus quando habent à Rege.*
20 *Ad id allegatur decisio Rotæ Seraphini.*
21 *Decimæ de iure communi spectant ad Rectores Ecclesiarum parochialium.*
22 *Reges licitè percipiunt tertiam decimarum de his quæ à Mauris recuperarunt, vt fuit dictum in* Rota *Romana, & ad id decisiones allegantur.*
23 *Decimæ, priuilegio Apostolico ad exaltationem fidei, Regibus con-*

concessæ, sunt temporales.

24 *Decimæ non sunt de iure diuino, sed humano, iuxta opinionem multorum.*

25 *Vera resolutio in hac quæstione per Couarru. traditur, quòd sunt de iure diuino quoad alimenta spiritualia ministrãtium, & de iure positiuo quo ad quotam.*

26 *Præuentioni non est locus in causa decimarum in Regno Valentiæ, sed iudex laicus tantùm est competens.*

27 *Respondetur actibus Curiæ, de quibus in rubric. de decimis in foris Valentiæ.*

28 *Rex tanquam successor iure primogenituræ in Regno non tenetur stare concesśioni iurisdictionis factæ per Reges prædecessores.*

29 *Donatio decimarum, licèt ante expugnationem Regni Valentiæ fuit facta per Regem Episcopo, & Ecclesiæ Dertucensi, tamen iurisdictio remansit semper penes Regem, & eius successores in Regno, & numer. 32.*

30 *Iurisdictio Regi competens in causis decimarum etiam inter Ecclesiasticos in Regno est de regalibus.*

31 *Regalia per generalem verborũ conceptionem non intelliguntur translata.*

32 *Iudices Regis in Episcopatu Dertucensi de causa decimarum Regni Valentiæ, etiam in petitorio cognouerunt.*

33 *Sententia Regij Cancellarij lata in hac causa allegatur.*

1 IN causa contentionis vertenti coram Regio Cancellario inter Fiscũ Regiæ iurisdictionis ex vna, & Fiscum iurisdictionis Ecclesiasticæ parte ex altera, super eo, quod á Curia Vicarij Generalis Dertucensis fuit expeditum monitorium ad instantiã Archidiaconi maioris mandãdo vicinis vallis de Vxo, vt soluerent decimas non in pecunia, vt cõsueuerant, sed in fructibus sub pœna excommunicationis, & ita dubium erat, an causa decimarum intentata coram dicto officiali, & Vicario Generali Episcopi Dertucensis per Archidiaconum maiorem Ecclesię Cathedralis Dertucensis contra laicos vicinos vallis de Vxo, vassallos Ducis Cardonæ, deberet corã eo tractari: an verò coram iudicibus Regijs Regni Valentiæ? In quo articulo arbitri per vtramquè iurisdictionẽ nominati, fuerunt discordes, habito cõcilio cum Doctoribus Regiæ Audientiæ nostræ Aulæ, qui in eius decisiõne interfuimus. Considerabantur autem sequentia in fauorem Ecclesiasticæ iurisdictionis.

2 Primò, nam iudex laicus de causa Ecclesiastica, maximè de spirituali cognoscere non potest; sed causa decimarum Ecclesiastica & spiritualis est; ergo de ea iudex laicus non potest cognóscere. Maior illa propositio probatur in cap. 2. de iudic. ibi: Decernimus, vt laici Ecclesiastica tractare negotia nõ præsumant; sed Episcopi, Abbates, Archiepiscopi, & alij Ecclesiarum

 rum

rum Prælati de negotijs Ecclesiasticis, maximé de illis quæ spiritualia esse noscuntur laicorum iudicio non disponant. cap. tuam, de ordine cognit. ibi: Tuam nō credimus latere prudentiam causam nataliū Reginæ Cipri ad examen nostrū, vt pote, quæ ad forum Ecclesiasti-
3 cum pertinēt, esse delatam. Minor illa propositio, siue assūptio, quod decimarū causa spiritualis sit, probatur in c. 2. ext. de iuram. calum. ibi: Sanè Romana Ecclesia in his casibus, in quibus de Ecclesijs, decimis, & rebus spiritualibus tātùm agitur, & ibi glos. in verbo rebus, dicit, dictas causas spirituales esse, & idem not. Abbas num. 2. & alij DD. cap. fin. extra de rerū permutatione, ibi: Cum super causa quæ inter ipsos ex vna, & Præpositum Albanensem ex altera, super quibusdam decimationibus vertebatur, & ibi: Cum permutatio de spiritualibus ad tēporalia improbetur, cap. tua nobis 26. extra de decimis, ibi: Verùm si ad Deum (à quo cuncta bona procedunt) assertores huiusmodi debitum respectū haberēt, ius Ecclesiasticum diminuere non contenderent, nec decimas (quæ tributa sunt egētium animarum) præsumerent detinere. Cum enim Deus, cuius est terra, & plenitudo eius orbis terrarū, & vniuersi qui habitant in eo, deterioris cōditionis esse nō debeat, quam dominus tēporalis, cuius statutū de terris quas exhibet alijs excolendas, quidē deductis sumptibus, aut semine separato necessario cū integritate persoluitur, nimis profectò videtur iniquum, si decimæ, quas Deus in signum vniuersalis dominij sibi reddi pręcipit, suas esse decimas, & primitias, asseuerās occasione pręmissa, vel excogitata magis fraude diminui valeant: cum Deo debita sit solutio decimarum in tantùm, vt ad eas clericus exhibendas, quibus eas ipse pro suo cultu concessit, laici si moniti reddere noluerint Ecclesiastica sunt distri-
4 ctione cogendi. Et ita hæc decimarum causa ad iudicem pertinet Ecclesiasticum, d. cap. fin. de rerum permutatione, Clement. dispēdiosam, §. statuimus, dē iudi. ibi: *Statuimus, vt in causis super electionibus, postulationibus, vel prouisionibus, aut super dignitatibus personalibus, officijs, canonicatibus, vel præbendis, seu quibusuis beneficijs Ecclesiasticis, aut super decimis, ad quarum etiam præstationem possunt, qui tenentur ad eas præmoniti censura Ecclesiastica, coerceri, &c.* cap. tua nobis, §. fin. de decimis, cap. postulasti, de homicid, & idē si ex aliqua causa, quis prætendat ius deci-
5 mandi sibi competere. Hæc enim quæstio tanquā iuris ad Ecclesiasticū pertinebit, cap. causam, de præscriptionibus, cap. ex tenore, iuncta glos. verb. Ecclesiasticū, de foro cōpet. glos. in summa. 11. q. 1. glos. in cap. placuit 2. verbo decimationum 16. quæst. 3. & vt inquit Rebuff. in tract. de decimis, quæst. 10. numer. 2. tom. 15. tractatuum nouis. part. 2. fol. 133. extat integra decre-

decretalis, quæ incipit sententias vero, in tit. de decimis, sic dicens: *Sententias verò super decimis à consulibus datas, præsertim cum sanctorum Patrum institutionibus obuient, irritas esse decernas*, & decretalis illa directa est, Brixien. Episcopo, & quando agitur de iure decimandi, quia causa spiritualis est cognoscere Ecclesiam, tenent Calde. cons. 15. an iudex, rubr. de iudic. & foro compet. Cuman. cõs. 38. quia causa, in princip. Fulgos. consil. 166. col. 2. cap. ea quæ fiunt, de regul. iur. in 6. Feder. de Sen. cons. 243. incipienti domino Andreæ Felin. in cap. causam, nu. 15. de præscription. Dec. in c. 2. nu. 188. de iudic. Thom. Zerol. in praxi Episcopali, verbo decimę, vers. ad sextum, Marches. in tract. de commission. & rescript. cap. 4. num. 30. 2. part. Ambros. de Vignat. in cap. salubriter, num. 125. de vsur. vbi dicit communem, & nouissimè Alexand. Moneta in tract. de decimis, cap. 8. num. 1. & 2. Barbos. in l. Titia 35. nu. 39. & 40 ff. solut. matrim. & ita fuit iudicatum in Camera Imperiali, vt testatur Gail. obseruat. 38. lib. 1. & in Senatu Paris. vt testatur Papon. lib. 1. tit. 12. arresto 8. & quia decimarum causa spiritualis est, de ea cognoscit iudex spiritualis etiã inter laicos, Gomes Leo. decis. 49.

5 Secundò, Nam decimæ sunt de iure diuino, Gen. cap. 14. num. 20. ibi: *Et dedit ei decimas*. Exod. cap. 22. num. 29. ibi: *Decimas tuas, & primitias tuas non tardabis reddere*. Deuter. cap. 12. num. 6. ibi: *Offeretis in loco illo holocausta, & victimas vestras, decimas, & primitias*. Et Leuitici cap. 27. num. 30. ibi: *Omnes decimæ terræ, siue de frugibus, siue de pomis arborum, Domini sunt, & illi sacrificantur*, cap. parrochianos 14. extra de decim. ibi: *Cum decimæ non ab homine, sed ab ipso domino sint institutæ*, c. in aliquibus 32. §. fi. extra eodem, ibi: *Illæ quippè decimæ necessariò soluendæ sunt, quæ debentur ex lege diuina*, vbi glos. fin. notat, decimas deberi de iure diuino. Diuus Thomas, & Hugo de sancto Victore, in 4. sententiarũ, distinct. 1. art. 2. glos. Archidiac. & Anchar. in cap. 1. de decim. in 6. Innocent. in cap. fi. de parrochijs. Et tandem hæc est communis opinio, vt testatur Francus in dict. c. 1. de decim. Menchac. (plures referens) lib. 2. controue[illegible]r. illustrium, cap. 81. nu. 1. Veracruz in speculo cõiugio. 2. par. art. 21. pa. 433. Gigas cons. 119. nu. 2. Nauar. in manuali, c. 21. num. 28. & nouissimè vltra omnes hanc opinionem pluribus fundamentis, sequitur & confirmat cõtra Couarru. Anastasius Germon. lib. 3. de sacrorum temp. immunitat. cap. 19. à nu. 11. vbi refert plures sacræ paginæ authoritates, & consilia Rotomagense, & Mugutense, & Concilium Tridentinum, Ses. 25. cap. 12. de reformat. ibi: *Non sunt ferendi qui varijs artibus decimas Ecclesijs obuiantes subtrahere moliuntur, aut qui ab alijs soluendas, temerè occupant, & in rem suam vertunt, cum decimarum solutio debita sit Deo, qui*

eas

eàs darè noluerint, aut dantes impediunt res alienas inuadunt. Et inferius ibi: *Qui verò eas aut subtrahunt, aut impediunt excommunicentur.* Et latè prosequitur hanc quęstionem Castro, lib. 5. aduersus hæreses in verbo, decimæ, & Camil. Borrel. in Reg. Arag §.2. glos. 1. nu. 314. Sebastianus de Medicis in summa omni. hæresum, 1. par. verb. decimæ, nu. 41. Belluga in speculo Princip. in rub. 13. §. tractemus, ex nu. 3. Paul. Tusc. de visitatione, lib. 2. cap. 21. nu. 40. Didacus Perez in l. 1. tit. 51 lib. 1. ordin. pag. 117. & laici non sunt capaces decimarum, cap. fin. vers. Quod autem 16. quæst. 1. ibi: *Quod autem beatitudo tua quæsiuit, vtrùm vsus decimarum, & obligationum sæcularibus prouenire possit, nouit vestra sanctitas omninò non licere,* &
6 in Conc. Lateranens. pœna priuationis Ecclesiasticæ sepulturæ laicis decimas detinentibus imposita est, cap. prohibemus 19. de decimis, ibi: *Prohibemus ne laici decimas cum animarum suarum periculo detinẽtes in alios laicos possint aliquo modo transferre: si quis verò receperit, & Ecclesiæ non reddiderit Christiana sepultura priuetur:* quod Lateranẽse Cõcilium fuit celebratum sub Alexãd. III. anno 1179. vt post historicos cõmemorat Ioan. Andr. Collecta. Anton. & Card. in cap. cum Apostolica, de his quæ fiunt à Prælat. Capella Tolosa. decis. 439. in fin. Guido Papæ, quæst. 288. Balbus in tract. de præscriptionib. 1. par. 5. p. princip. q. 7. num. 21. tom. 17. tract. fol. 88. part. 2. Et post supradictos quos allegat, probat Couarr. lib. 1. variar. cap. 17. nu. 5. Moneta de decimis, cap. 5 nu. 67. Menoc. de præsumption. lib. 6. præsumpt. 86. nu. 3. licèt Illescas in historia Pontificali, in vita Alexand. III. Pontific. 176. fol. 220. colu. 4. testetur fuisse celebratum anno 1180. & Capuraquen. decis. 271. nu. 2. affirmat ex Balbo, vbi suprà, fuisse celebratum anno 1189. sed vtcunquè sit, dictum priuilegium Vrbani II. fuit Regibus Aragonum concessum, antequam Regnum Valẽtiæ fuisset à Barbaris bello captum, quod fuit expugnatum anno 1238. & per consequens Rex Iacobus primus, quia laicus non potuit acquirere dominium dictarum decimarum.

7 Tertiò, licèt iudex sæcularis de decimis cognoscere posset, nihilominus tamen iudex etiam Ecclesiasticus de eis iudicare potest: nam vt ait Federic. de Sen. in dict. cons. 245. in fin. & ibi Lapus Ecclesia contra laicos super decimis habet duos iudices, Tusch. in verbo, decima, conclus. 73. nu. 2. dicens, quòd indistinctè procedat iudex, qui prę uenit, refert Belluga de decim. in §. restat, nu. 3. & 4. subiungens hæc verba: *Et pro hoc facit dict. cap. postulasti, de homi. maximè cum subtractio decimæ, & aliarum rerum spiritualium, possit dici sacrilegium ad hoc de peculio clericorum, cap. inquirendum 12. q. 2. c. 3. cum similibus. Et si sic est habcõntẽtum, vt in cap. cum sit generale, de foro compet.*

compet. secundùm eum, vel posset dici de iure, & est noua opinio, quod siuè agatur in facto, siuè in materia decimarum, & aliarum exactione, siuè iuris, siue facti ad fructuum perceptionem cõtra laicum, si agatur coram Ecclesiastico, per censuram, illam potest fulminare, & sic loquuntur iura de decimis ex parte, & cap. tua, in Clemen. dispendiosam, de iud. si verò loquamur de executione facti, siue bonorum, siue personæ, tunc est iudex laicus competens, & non alius. Et sic loquitur cap. postulasti, de homicid. & sic quilibet est iudex, tamen quilibet exequitur per suam iurisdictionem. Et ad hoc allego tibi dicta Innocẽt. in cap. significasti, de officio delegat. dicentis, quod executionem facti in bonis laicorum, non facit iudex Ecclesiasticus, etiam de causis ad forum Ecclesiasticum pertinentibus, minùs de persona, vt in dict. cap. postulasti, de homicid. & hoc est de iure. Hactenus Belluga. Et ita iudex Ecclesiasticus potest laicos debitores decimarum excommunicare, Clemen. dispendiosam, de iudi. ibi: *Super decimis ad quarum etiam præstationem possunt, qui tenentur ad eas præmoniti censura Ecclesiastica coerceri:* & ibi glos. in verbo, tenẽtur. Ait, quilibet autem laicus tenetur qui se non ostendit immunem: & hoc vi-

8 dẽtur innuere actus Curiæ brachij Ecclesiastici (qui quod attinet ad Ecclesiasticos, habent vim legis in nostro Regno) in quibus disponitur à Rege esse nominandum ministrum executorem, siuè portarium qui exequatur sententias iudicum Ecclesiasticorum, vt in capit. 4. & 13. rubr. de decim. in foris Valentiæ, fol. 131. & vt ibi dicitur exequutio quæ fit per ministrum, siuè portarium rerum iudicatarum per Ecclesiasticum iudicem, non potest impediri per firmas iuris, nequè euocari; & alibi sæpè, sed in occurrenti casu per iudicem Ecclesiasticum, nimirum per Vicarium Generalem Episcopi Dertucensis fuit præuenta iurisdictio, cum monitorio per eum expedito, cum comminatione pœnæ excommunicationis, & sic spiritualem iurisdictionem exercendo; ergo ad eum spectat cognitio huius causæ.

9 Quartò, nam serenissimus Iacobus Primus Rex Aragonũ, anno 1225. & sic ante expugnationem nostri Valentiæ Regni, dictas decimas concessit Episcopo, & Ecclesiæ Cathedrali Dertucẽsi, vt constitit cum instrumento exhibito in processu huius causæ, pro parte Fisci Ecclesiasticæ iurisdictionis, quemadmodum igitur Rex prætendit ex donatione decimarum sibi facta à summo Pontifice, ei competere iurisdictionem, ita etiam ex donatione per dictum Regem Episcopo Dertucensi facta competit iurisdictio præfato Episcopo; nam quod quisquè iuris in alium statuerit, ipse eodem iure vti debet, l. 1. ff. quod quisquè iuris, maximè quia dicta donatio facta fuit antequam idem Rex Iacobus conderet legem Regni,

ſiue forum, *Silech, ò clergue*, 6. de iuriſdict.in no. diſponentem, etiam Eccleſiaſticos teneri ſubire iudiciũ coram officialibus Regijs ſuper terris, vel earum fructibus, vel ſuper alijs bonis, quæ à Rege proceſſerunt: vnde quãuis reſpectu aliarũ decimarum, quæ fuerunt donatæ per eundem Regem, tunc Epiſcopo, & Eccleſiæ Valentinæ poſsit procedere fiſci Regij intentio circa iuriſdictionem tamen reſpectu decimarum vallis de Vxo, ſitæ in Diœceſi Dertucẽſi, in qua decimæ ſpectant ad Archidiaconum maiorem Eccleſiæ Cathedralis Dertucenſis, iuriſdictio in hac materia erit Epiſcopi, ſiue eius Vicarij generalis.

10 Sed pro parte Regiæ iuriſdictionis faciunt ſequẽtia. Primò, nã multò antea expugnationem noſtri Valentiæ Regni, Vrbanus Secundus Pontifex maximus, pro exaltatione ſanctæ fidei Catholicæ, vt euelleretur Mahometana ſecta, & induceretur ſancta Religio Chriſtiana, conceſsit Regibus Aragonum, & ſuis ſucceſſoribus decimas, & primitias terrarum, quas iure belli à Mauris, ſiue Sarracenis adquirerẽt, dummodo miniſtris Eccleſiæ neceſſaria ſubminiſtrarẽt, vt teſtãtur conciuis meus Belluga de decim. rubr. 13. in verſ. Reſtat, nu. 14. Hieronymus Zurita, lib. 2. cap. 50. Miedes in hiſtoria Regis Iacobi Primi, lib. 1. cap. 9. Valdeſius de dignitat. Regum Hiſpan. cap. 20 á num. 25. Pet. Greg. lib. 17. ſyntagma. iur. vniuer. cap. 7. n. 22. tom. 1. pag. 224. Bobadilla in Polit. lib. 2. cap. 18. nu. 146. Valençuela in defenſione monitorij contra Venetos, 3. part. nu. 702. pag. 109. Michael. Ferrer. in 3. p. obſeruantiarum Regiæ Audientiæ Cathaloniæ, cap. 278. in §. priuilegium, vbi aliqua verba dicti priuilegij recenſentur, & integer illius tenor eſt inſertus in Chronica generali Hiſpaniæ, Doctoris Petri Antonij Beuter, lib. 2. cap. 9. pagin. 44. cum ſequenti, vbi in §. quoniam igitur, ad medium, leguntur hæc verba: *Sãcimus, vt Eccleſias quas in Sarracenorum terris iure belli acquiſierint, vel in proprijs hæreditatibus fundauerint ſibi ſuiſquè hæreditatibus, cum primicijs, & decimis propriarum dumtaxat hæreditatum, dummodò cum neceſſariorum adminiſtratione diuina, in eis miniſteria rite à conuenientibus perſonis celebrari faciant eis liceat retinere, vel quarumlibet capellarum, vel monaſteriorum ditioni ſubdere. Tu autem sereniſsime Rex tuiquẽ poſteri, & ſuperni patris, & eius quæ tanquam ſpecialibus filijs tantæ prærogatiuæ dona vobis confert, ſemper memores matris, tales fieri laborate, vt ipſis in nullo abutentes, ſed iam memorati Regis Sancij per omnia conuerſationem ſequentes, poſt momentanei Regni gubernacula, fœliciter ad Regis Regum perpetuo congregati, peruenireque mereamini conſortium. Hanc ergo noſtram conſtitutionem perpetua cupientes ſtabilitate teneri omnibus notum eſſe volumus, quòd quiſquis contra eam temere venire voluerit, totius Chriſtianitatis*

expulſus

expulsus consortio, anathematis iudicio subiacebit. Qui autem pia illā veneratiōne seruauerit, & Apostolicæ benedictiōnis gratiam, & æternæ retributionis con sequatur abundantiam, Amen. Datum Romæ 16. Kalendas Maij, per manus Ioannis, sanctæ Romanæ Ecclesiæ Diaconi Cardinalis, & præsignatoris domini Vrbani Papæ secundi, Anno Dominicæ Incarnationis 1095. Indictione tertia, Anno Pontificatus eiusdem Domini

11 *octauo.* Et iuxta dictum priuilegiū fuit declaratum in Rot. Roman. in fauorem Archiepiscopi, & Capituli Ecclesiæ Valentinæ, contra Monasteria Mendicantium, in cau sa decimarum Valentina, coram Pamphilo die 9. Iunij. 1597. Et iterum in alia causa, coram eodem Pamphilo die 2. Iunij. 1599. in cau sa decimarum Gandiæ, in quibus fuit dictum priuilegio Apostolico, decimas ad Regem peruenisse, & à Rege ad Archiepiscopum, & Capitulum. Et ex priuilegio Apostolico, tam ante, quàm post Lateranense Concilium laici fuerunt, & sunt capaces decimarum, & ita fuit decisum in Rota Romana, in vna Hispalensi decimarum, vt testatur Æmil. Veral. Capu. decis. 241. nu. 3. 1. part. & hoc Papam facere posse pluribus Iuribus, & Doctoribus relatis, bene probat Moneta in tract. de decimis, cap. 5. num. 83. pag. 67. Et ita pro constanti habuit dicta Rota, vt constat ex decis. Putei 332. lib. 3. & Seraphini decisio. 1295. numer. 7. lib. 2. pagin. 202. quæ decis. facta fuit in causa decimarum Valentina, & in decis. 665. in 3. p. nouissimarum, fol. 187. & in decis. 4. cēturia 7. in recollectis per Farinaciū nouiter nouissimis, quæ decisio fuit facta in causa decimarum de Gandia, nostri Valentiæ Regni; & ibi dicitur, quòd in profanis qualis ad hunc effectum reputatur materia decimarum, &c. Et vt inquit Azpilcueta in Apologia de redditibus Eccles. quæst. 1. monito. 64. decimę ante Cōcilium Lateranense ex iusta causa concessæ fuerunt Principibus à Sede Apostolica: & quòd Archidiaconus cum communi non negat, immò confitetur, posse Ecclesiam iusta de causa concedere bona Ecclesiastica laicis ad tempus, & in perpetuum etiam taliter, vt fiant profana. Ita, vt eorum redditibus, tanquam aliorum profanorum liberè vti possint, vt dictum est per eundem Mon. 54. & 58. Tum quia Archidiac. & communis loquitur, de redditibus bonorum Ecclesiasticorum, pro tempore quo manet Ecclesiastica, non autem pro tempore quo iusta de causa, & cum solemnitate debita desierunt esse sacra, & Ecclesiastica: qualia esse desinunt per alienationem factam in personas profanas, ad hoc, vt eis pro libito, perinde ac patrimonialibus, vtantur per notat. in summa, & in cap. sine exceptione, 12. quæst. 2. & in cap. nulli, de reb. Eccles. nō alien. Hactenus Az pilquet. Rebuf. etiam in tractatu de decim. q. 13. num. 110. tom. 15. 12

tract.par.2. fol.139. multis iuribus relatis bene probat, posse Papam Principi sæculari dare decimas, etiam in perpetuum, ex maxima causa, vt fecit Regi Franciæ, vt posset homines ad fidei vnitatem conuertere, facit Can. Adrianus 22.63. distinct. & ibi glos. verbo, Per singulas. in fine, ait, Quod Reges Hispaniæ Regnum ab hostium faucibus eruerunt.

12 Et quando decimæ Regibus, & Principibus Christianis priuilegio Apostolico sunt concessę, iudex cõpetens est sæcularis, non vero Ecclesiasticus, ita Couar. pract. quæst. cap.35. nu.2. vers. Tertio quoties, vbi dicit, eis competere iurisdictionem priuatiuè, & sic semel ex literis Regijs vidisse decimarum causam tractari inter Ecclesiasticos in Granatensi prætorio, ex eo, quod Reges Catholici Ferdinandus & Elisabeth decimas dicti Regni Granatensis obtinuerunt à Pontifice maximo, cum onere dotãdi Ecclesias, conciuis meus Belluga in speculo Princip. rubr. 13. de decimis, in vers. Restat, á num. 5. vsque ad fin. Aufrerius in addit. ad decis. 109. Capellæ Tolosanæ, vbi dicit Episcopum Albiensem litigasse cũ subditis suis, super decimis, in Parlamento, Imber. Rupell. institution. forens. lib.1. cap.25. fol.107. Castellus in l.6. Tauri, verbo, *De qualquier calidad*, vers. Et quod dixi, & in l.13. Tau. verb. *Veinte y quatro horas*, vers. Ex quibus infertur. Bernard Greuen. in cõclusionibus practicabilib. Cameræ Imperialis, cõclus.38. nu.5. vbi allegat, ita in terminis tenentes Menoch. consil. 757. num.16. & Anton. Queta, cõs. 99. num.5. vers. Quando, vbi testatur, quod Episcopus Tridentinus iudicat de feudo decimarum, non tanquam Episcopus se, tanquam Princeps, & dominus temporalis. Et eleganter post alios resoluit Petrus Rebuf. in tract. de decimis, quæst.10. nu.39. tom.15. tract. p.2. fol.134. vbi inquit, quod in Gallia ex priuilegio concesso Philippo Regi Francię (vt quidã aiunt, quod Philippinam vocant) iudices laici de decimis feudalibus cognoscũt, & si laici inquietantur coram iudicibus Ecclesiasticis super huiusmodi decimis sic infeudatis ante concilium Lateranense solent impetrare literas à Rege, ad inhibendum iudicibus Ecclesiasticis, ne de his cognoscant, causasquè ad iudices sęculares remittant, quibus per Regem mandatur, vt faciant laicos vti & gaudere priuilegio dicto, & iure tenendi, portandi, colligendi, & posidendi huiusmodi decimas in vim prædicti priuilegij, de quo (vt ibi inquit Rebuf.) Benedict. meminit in repet. cap. Rainuntius, in verb. Si absque liberis 2. de substit. fideicom. nu.45. & Casan. in consuet. Burg. rub. *Des iustices*, §.6. nu. 350. Ioã. Gar. in trac. de expen. c.9. n.98. to.17. tract. fol.289. qui testatur sæpiùs vidisse in Senatu Galleco sustineri vẽditiones, permutationes, locationes, harũ decimarũ,

&

& quod quotidie deducuntur in iudicium familiæ herciscundæ, & retrahuntur iure retractus sicuti reliqua bona, & vidisse latas plures sententias, & si nobis Senatoribus, noua res semper visa fuit, & iuxta opinionem Dominici Soto, lib. 10. q. 4. art. 3. ad finẽ, inquit, quod ex hac ratione, scilicet, quod hæc beneficia sint patrimonialia instar bonorum sæcularium, quod tales decimæ concessæ laicis, nõ possunt collectari per Episcopum eo casu, quo necessarium sit collectari decimas pro Ecclesiæ necessitate, siue vt reparetur, siue ob aliam rem similẽ, vnde ait, quod manus Episcopi nõ extenduntur ad has decimas laicorum, quæcũque igitur iusserit Episcopus fieri ex decimis, minimè deducuntur ex istis decimis laicorũ; quia sunt instar patrimonij, respectu cuius Episcopo nulla potestas est, & ita iam semel contra Episcopum Lucensem in Senatu iudicatum est, in causa tanquam de vi, & violentia nobilis, qui de eo cõquestus fuit. Eandem opinionẽ tenuit Matthæus, in notis siue additionibus ad decisionem primam Guidonis Papæ, in verbo, putà decimarum, vbi ait, quod si decimæ Pontificio indulto, in feudum translatæ sunt fauore alicuius Principis laici litis decisio iurisdictionem Regiã suspicit, & ita fuisse iudicatum in S. C. Paris. 17. Aug. 1492. quod sicut sunt iudices magnorum dierum, siue iuridici conuentus Pictonum 26. Septemb. 1531. Adrianus Gilandus, lib. 2. rerum iudicatarum Augustæ Cameræ Imperial. decis. 13. nu. 5. & 6. pag. 73. Guido Pap. decis. 283. nu. 1. ad med. vbi dicit, vidisse obseruari in Curia Parlamenti, Cabedo in 2. par. decisio. Supremi Senatus Lusitani, decis. 63. num. 4. Gutier. pract. quæst. lib. 1. cap. 14. n. 4. Barbos. in l. Titia 35. ff. solut. matrim. nu. 42. in 2. p. pag. 784. Alexand. Moneta in tract. de decim. c. 8. n. 15. ad med. pag. 118. propè finem, Ioann. Azor. lib. 7. institut. moral. cap. 36. q. 3. in fin. & ita decisum fuit in Regia Audientia Cathaloniæ, in causa cuiusdam laici contra Capitulũ Ecclesiæ 30. Iunij 1539. vt habetur in decis. 431. inter manuscriptas, & Fontanella de pact. nuptialibus, claus. 4. gl. 13. par. 2. n. 58. fol. 206. ait, in Cathalonia Principem in sua Curia de his causis cognoscere, nec permittere pro illis laicos trahi ad forum Ecclesiæ, docet Mier. in constit. Reginæ Mariæ incipient, *volents*, col. 10. cap. 4. num. 24. ibi: Dicit, se ita sæpius vidisse seruari in Audientia Regia, de quo etiam testatur ipse Fontanel. Camil. Borrel. de Regis Catholici præstantia, cap. 71. numer. 348. vbi ait in Regno Neapolitano Regios Magistratus esse in possessione cognoscẽdi de his causis decimarum, & idem testatur in additione ad Bellugam, litera E. in verbo Princeps, fol. 90. & allegat, vidisse duos processus in his causis actitatos in Regio collaterali Consilio, Girond. in tractat.

de priuileg.nu.251.& sequen. Bobadilla in politica tom. 1. lib. 2. c. 18.n.147.pag.1064.

13 Secundò, nam licèt ius decimādi non possit laicis cōcedi: fructus tamen decimarum bene possunt cadere in laicum, ita fuit decisum in Rota Romana, decis. 2. de iudicijs, in nouis, & antéa docuit Baldus in l. si vsusfructus, 67. in lectura antiqua, numer. 2. dicens, quòd licèt ius decimarum non possit concedi laico, tamen ipsa perceptio bene potest concedi, & hoc modo concessit Papa decimas Regi Francorum, refert & sequitur Barbosa in l. Titia 35.num.41.ff. soluto matrimonio, Pet. Gregor. syntagm.iur.vniuers.1.par. lib.2. cap. 25.num.8.in fin. pag. 59. conciuis meus Salon.de iust.& iur.2.tom. in tract.de vectigal.art.4.controuers. 1.vers.secundo, col. 412. vbi dicit, ex priuilegio Apostolico solui Regi tertiam partem decimarum ad iuuandas ingentes expensas, quas Reges Aragonum fecerunt in expellendis Mauris, & liberandis his Regnis á faucibus infidelium, quas iustè ab ipsis exigi, dicit esset citra controuersiam, & ita bene scribit Moneta de decimis, cap.5. nu. 61. verba sequentia: *Secundò, posse Episcopum alicui laico, ex iusta causa, putà quia Ecclesiam eiusue patrimonium à tyranni oppressione liberauerit, concedere ad vitam, aliud ve tempus, non quidem ius percipiendi decimas, sed ipsarum decimarum fructus, & vt eas quodammodo nomine, & titulo Ecclesiæ consequatur*: vt voluit glos. & magis communiter Doctor. in dict. cap. quamuis, de decim. Cardin. c. cum Apostolica, colum. 4. de his, quæ fiunt á Prælat. Abb. cap. ad hæc, de decimis. Hispan. d. tract. q. 12.n.1.& 13.n.9. Rebuf. d.tract.q. 10.n.34.& q.13.n.110. Couar. d.c. 17.n.5. Bald.l.vsusfructus, ff.de iur. dot.& inter Theologos S.Tho.d.q. 87.art.3.& quodlib.2.art.8. Tertiò declarat, posse concedi ab Episcopo cum consensu eius, de cuius interesse agitur in vim nō priuilegij, sed alienationis cum causæ cognitione, & alijs solemnitatib. text. est in c.2.de his quæ fiunt à Prælat. prout intelligit Rebuf.d.q.5. num.35.

14 Et tunc iam non erit spirituale ius tale laico concessum, cum spiritualia non ministret, sed temporale, hoc est, fructus & commoditates decimarum, quæ quid temporale sunt, vt inter cæteros notauit Abb. in c.ad hęc, n.4. de decim. Argen. in cōsuet. Britanię, art. 266. de decim. c.2.n.12.& Barbos. in l. Titia 35.n. 41.ff. solut. matrim. subiungit verba sequētia: *Est, & secūdo præmittendū, quòd, vt inquit D. Tho. 2. 2. q. 100. art. 4. ad tertiū, quādo Principibus, vel militibus cōceduntur decimæ, nō est intelligendū ius spirituale percipiendi decimas illis fuisse cōcessum, cuius laici sunt incapaces, c. causam, de præscrip. sed tantùm eis cōceditur facultas percipiendi suo nomine fructus, qui sub nomine decimæ includūtur, qui quidē fructus nō censentur res spirituales, vel Ecclesiasticæ, sed potiùs res temporales, c. fi. ne Prælati vices*

suas,

suas, cap. vestra, de locat. latè Redoan. de spolijs clericor. quæst. 14. à num. 14. & ideò laici illorum sunt capaces. Vndè enim iis tantum temporale videatur concessum, meritò dicit Soto lib. 9. de iustit. & iur. quæst. 7. artic. 1. column. fin. quòd quando Papa Principibus concedit decimas, adiudicat illas sub sæculari titulo defendendi Ecclesiam. Item, neque eis concedit ius spirituale, sed mere temporale percipiendi fructus temporales, & profanos, subscribit Ioannes Garcia, tract. de expensis, cap. 9. nu. 97. & Lasarte de decima venditio. cap. 19. nu. 325. Vnde nimirùm si iurisdictio in hoc casu competat Regibus.

15 Tertiò, nam Reges Hispaniæ proprio sanguine, & cum multis expēsis, & periculis terras acquisierunt, & sic dominiū, & iurisdictionem ipsa bellica acquisitione habuerūt, Belluga rubr. 14. de amortisationibus, §. veniamus, n. 25. quem refert & sequitur Auendan. de exequend. mandat. 1. par. cap. 1. n. 7. & Rex in toto Regno super iurisdictione fundatam habet intentionē suam: idem Belluga rub. 22. de iurisdictione, vers. Quia quotidiana, nu. 66. quem & alios refert & sequitur Bouadilla in Politica, lib. 2. cap. 16. n. 92. Molin. in repertor. fororū Aragoniæ, in verbo, iurisdictio, in princip. & Portoles in Scholijs ad Molin. ibi in dicto verbo, iurisdictio. numer. 1. Couarru. pract. quæstion. cap. 1. num. 9. Bardaxi ad forum vnicum de iurisdictione omnium iudicum, num. 1. fol. 297. Et ita procedit, & intelligitur doctrina Hostiensis in cap. si diligenti, de præscript. quem sic ibidem declarat Panorm. nu. 2. & latissimè Henricus Boich. Bart. l. 1. in fin. ff. de iurisdict. Ita etiam tenet Casan. in consuet. Burgun. rub. 9. §. 4. num. 5. vers. Aliquando, & tertio, fol. 303. colum. 4. in fin. Montaluus in l. 5. titul. 28. par. 3. Alciat. l. 1. numer. 15. ff. de acquiren. poss. Auilensis Mōueltran in suo libro Prætorū, cap. 1. num. 2. & num. 13. Palat. in cap. per vestras, §. sed est pulchra, n. 43. pag. 409. sed & Petrus Auendanius lib. 1. de exequen. mandat. cap. 4. num. 3. & num. 5. vers. & in quantum, text. c. 1. §. iudices, §. ad hoc, de pace iura. firman. glos. verbo, districtu, in cap. pastoralis, de re iud. notatur in l. bene, C. de quadr. præscr. & in l. deprecatio. ff. ad l. Rhod. & est ratio in promptu, quia de iure regimen reipublicæ manet, vt in fonte, & origine, apud Principem, iuxta cap. in apibus 7. quæst. 1. & á Principe tanquam è fonte manat, ac deriuatur iurisdictio in alios, Alexand. l. 1. numer. 35. Bal. in l. more, ff. de iurisdict. & in d. capit. 1. §. iniuria, in princip. col. 4. de pace iur. firm. laté tradit Tho. Gram. voto 28. Felin. in rubr. de appell. numer. 4. Suarez allegat. 7. post Alexan. consl. 16. lib. 4. Auiles vbi supr. nu. 13. & post supradictos Valascus de iur. emphyteu. quæst. 8. nu. 21. Ergo Princeps habet intentionem fundatam, contra omnes qui prætendunt habere iurisdictio-
16 nem in suo Regno. Cum igitur

Rex Iacobus primus nostrum Valentiæ Regnum expugnauerit, & illud à manibus Sarracenorum eripuerit iure belli, in continenti iurisdictioné acquisiuit in omnibus terris, & carũ fructibus, etiam decimarũ, quarũ erat dominus, ex priuilegio Apostolico Vrbani Papæ secundi, sibi concesi ante expugnationem dicti Regni.

17 Quartò, decimæ laicis iustè cõpetunt, quando Ecclesia loco decimarum aliud percepisset à laicis; ita Belluga rubr. 13. de decimis, §. tractemus, num. 27. & ibi Camil. Borrel. in additio. litera O. ait, hac ratione dicere Matth. de Afflictis in const. quanto cæteris, n. 14. quod ciuitas Neapolitana non soluit decimas clericis, ex quo clerus habuit pro decimis casale Turris Græci, & Moneta in tractat. de decimis, c. 8. num. 15. ad med. pagin. 118. inquit, quòd vbi hoc ius decimandi summi Pontificis authoritate translatum est in laicos contractu quodam permutationis; quia laici decimam illam re alia, vel maioris, vel æqualis æstimationis compensarunt, tunc bene causa de decima, quæ laico illi debetur coram ciuili magistratu poterit tractari, quoniam spiritualis ampliùs non est, ex eo, quod Ecclesiæ ius integrum retinet in alia re, cum qua decimam permutauit, ita Ioann. Azor lib. 7. institut. Moral. cap. 36. quæst. 3. in fine: & cum hac obligatione, necessaria ministrandi personis Ecclesiasticis, vt diuina ministeria ritè celebrari possent, Vrbanus secundus, decimas Regi Aragonum concesit, iuxta tenorem priuilegij, de quo supra num. 10. Cũ igitur dictus Rex Iacobus, in recompensam decimarum quæ sibi donatæ fuerant à dicto Vrbano secundo summo Pontifice, Ecclesiam Metropolitanam Valentinam, & alias Ecclesias Cathedrales Regni Valentiæ dotauerit, dicendum est iustè decimas ad eum pertinuisse: & per consequens tanquam dominum earum quæ profanæ factæ fuerunt iurisdictionem ei competere in dictis causis decimarum.

18 Quintò, nam dictus Rex Iacobus primus, qui iurisdictionem habebat in omnibus terris, & fructibus sui Regni, vt probaui supr. nu. 15. eam expresè sibi reseruauit in donationibus factis Ecclesiæ, vt in foro 6. de iurisdictione, cuius verba sunt: *Si llec ò clergue, ò religios de clergue, ò religios, se clamara de manant à aquell cases, orts, reals, camps, vinyes, ò altres heretats, ò possessions per raho de penyora, ò per alcun altre dret, ò manera, ò encara que deman fruyts de les dites coses, lo clergue, ol religios tota hora respona, e faça dret en poder de la Cort nostra de Valentia, a cascu qui dell se clam de les coses damunt dites, car al començament totes les damunt dites coses foren de nostra señoria, e aquells qui les prengueren, e les reberen no vengueren per raho de religio, ni de Yglesia, e per aquesta raho deuẽ esser dites ejutiades per tots tẽs de realẽc.*

Et

Et hunc forum, siue legem nostri Regni, allegat Belluga rubr. 13. de decimis, §. restat. nu. 6. dicens, quòd à principio omnia fuerunt in Principis dominio, vt in foro finali, de iurisdictione omnium iudicũ, qui forus finalis in foris antiquis Regis Iacobi, incipiens, *Si lleth, ò clergue*, hodiè est forus sextus, sub rubr. de iurisdictio. in noua editione fororũ, & numeris sequent. latè & exactissimè dictus Belluga hanc materiam prosequitur, vsque ad finẽ §. qui omninò videndus est: & ibidem nu. 13. testatur, quòd licet antiquis temporibus fuit attentatum per Ecclesiasticos prælatos, & per iudices à Sede Apostolica deputatos in causis decimarum, per censuram Ecclesiasticam contra laicos procedi, tamen Rex nunquã permisit laicos sibi subditos, in iudices Ecclesiasticos prorogare iurisdictionem, & sic fecit Rex Petrus qui prohibuit Petro de Xerica impetito per Episcopum Sugurbicẽsem, coram Sede Apostolica, super materia decimali, respondere corã
19 iudice Ecclesiastico. Et nu. 9. dicit, Quòd decimæ sunt fructus terrarum, & possessionũ de realenco, de quibus habet responderi de foro, coram laico iudice. Et nu. 10. propè finem, inquit, Quòd licét alias laici circa decimas, possint coram iudice Ecclesiastico conueniri, & ab eo excommunicari: hoc tamẽ procedit, quando clerici habent proprio iure decimas, sed hic illas duas partes habuerunt à Principe, & sic illas possident, vt bona de realenco, cum onere suo, foro establim. 6. in fin. de reb. non alienãdis; & sic cum Principis iurisdictione quasi bonis affectis ante donationem: vt notatur per Bart. in l. rescripto, §. fi. ff. de muneri. & honor. & per Bald. in l. placet, nu. 9. C. de sacrosanctis Ecclesijs, & ibi Ias. nu. 19.

20 Quòd confirmatur ex decis. Seraph. Oliuar. 1295. nu. 7. in 2. part. vbi dicitur, quòd ex quo Archiepiscopus, & capitulum Ecclesiæ Valentinæ, causam habuerunt in decimis à Rege, earum natura non fuit per hanc trãslationem immutata.

21 Sextò, quia Archidiacono maiori Ecclesiæ Dertucensi agenti ad decimas resistit præsumptio, nam decimæ de iure communi spectãt ad Rectores Ecclesiarũ parochialium, non autem ad Archidiaconum, cap. cum contingat 29. de decim. ibi: *Cum perceptio decimarum ad parrochiales Ecclesias de iure communi pertineat*; capit. cum in tua, 30. eod. tit. ibi: *Alioquin parochialibus Ecclesijs exoluantur, ad quas de iure communi spectat perceptio decimarum*: & vtrobiquè notant DD. & in c. de quarta, de præscriptionib. & ibi Imol. in primo notabili. Abb. in cap. conquerẽte, nu. 2. propè fin. vers. 12. habes & nu. 6. de offic. ordinar. DD. in cap. dudum, de decimis, Rebuf. in tract. de decimis, q. 7. nu. 4. & Episcopo de iure communi tantùm quarta decimarum debetur. Vt latè probat decisio Rot.

Rom.31.nu.1.& 5.in 2.p. nouissimarum, & in eodem nu. 5.propé finem, leguntur hæc verba: *In hac difficultate domini dixerunt, quòd si Reges habebant tertiam decimarum de his quæ à Mauris, & Sarracenis recuperabant (vt facilè fieri potuit) vtiquè Episcopus haberet intentionem fundatam, cum verba donationum circa tertiam decimarum videantur clara*, & Seraphin. Oliuar. decis. 1295. nu.7. in 2. p. pag. 202. in causa Valentina decimarum, loquẽs de Archiepiscopo, & capitulo Ecclesiæ Metropolitanæ Valentinæ subiungit hæc verba: *Verùm cum nitantur priuilegio Apostolico, in quo Papa has decimas de iure communi curatis debitas donauit Regi, à quo posteà causam habuerũt Archiepiscopus, & Capitulum, vtiquè earũ natura non fuit per trãslationem immutata*, & hoc argumẽto vsa fuit Rot. Rom. decis. 381. in 3. par. nouissim. fol. 130. dicendo, quòd Decanus agebat, vt sibi soluerentur decimæ in fructibus, & incolæ fatebantur se teneri ad decimas in pecunia, nõ autem in fructibus, & domini dixerunt, non constare de bono iure Decani, cum de iure communi decimæ ad eum non spectent, sed ad Rectorẽ, nec obstare, quòd incolæ fatebantur debere decimas in pecunia, & sic non erat lis super decimis, sed super modo, quia cũ Decanus se fundaret in confessione, & haberet præsumptionem cõtra se, debebat confessionem acceptare cum sua qualitate, qui propriè est casus noster, nam vicini vallis de Vxo non negant debere decimas, sed allegant consuetudinem antiquissimam soluendi eas in pecunia, & ita cum dictus Archidiaconus maior de iure communi decimas consequi non possit, sed tantũ tanquam habens causam à dicto Rege Iacobo primo, Regni expugnatore, negari non potest dictas decimas, cum sua causa, hoc est, cũ onere Regiæ iurisdictionis adquisiuisse; & fructus decimarum nõ mutasse naturam bonorũ temporalium quam habuerunt penes ipsum Regem, à quo causam habet Archidiaconus, qui non potest donatione vti, & onus Regiæ iurisdictionis cum quo ad eum res donatæ transierunt reijcere, l. 1. §. pro secundo, vers. nec enim, C. de caducis tollend. ibi: *Neque enim ferendus est is qui lucrum quidem amplectitur, onus autem ei annexum contemnit.*

23 Nec obstat contraria argumẽtatio. Primò, nam licèt regulariter de iure spiritualis est causa decimarum, hoc tamen est, quãdo agitur de iure decimandi, quod debetur Deo & eius Ecclesijs in signum vniuersalis dominij, secùs si decimæ deberentur alio iure, vel ageretur de meris fructibus, & non de iure decimãdi, ita in terminis scribit Marianus Socinus in cap. literas, num. 2. de iurament. calumn. Præterea, contrarium argumentũ non procedit, quando decimæ Regibus fuerunt concessæ priuilegio Apostolico ad exaltationẽ sanctæ

Catho-

Catholicę fidei, nimirum vt regna à manibus Maurorum eriperētur, & vbi secta Mahometica seruabatur sancta Fides Catholica exaltaretur, & lex Euangelica seruaretur, & Dominus noster Iesus Christus ab omnibus veneraretur, tunc fructus decimarum fiunt profani, & causa cognitionis earū, non erit spiritualis, sed temporalis, vt probaui sup. nu. 14. & 19. latè probat Cabedo in secūda par. decisio Senatus Lusitani decis. 63. nu. 3. aliàs nu. 5. vers. 3. infertur, cum seqq. cōciuis meus Morla in emporio iuris, tit. 2. de iurisdict. nu. 137. fol. 84. & hoc casu iurisdictio ad Regem spectat, vt tenent relati sup. n. 12. vndè cum nostrum Valentiæ Regnum à Rege Iacobo Primo fuerit expugnatū, cui priuilegio Apostolico decimæ & primitiæ fuerāt concessæ cum onere faciendi celebrari diuina ministeria à conuenientibus personis cum necessariorum administratione, dicendū est, in dicto Regno decimas iam fuisse effectas profanas, & de earum causa iudices Regios cognoscere posse.

24 Nec obstat secundū licèt enim decimæ sint de iure diuino, iuxtà opinionem eorum, quos retulimus supra nu. 5. tamen contrariā opinionem (immò quòd decimæ debeantur iure humano, & Pontificio, non autem iure diuino) tenent Theologi frequentiùs, inter quos sanctus Thom. 2. 2. q. 87. art 1. & ibi Caietanus, & Turrecremata in cap. reuertimini 16. quæst. 1. & S. Tho. quodlibeto 2. cap. 8. Archiepiscop. Florent. 2. par. tit. 4. cap. 3. §. 5. Silu. verb. decima, quæst. 3. & 4. Maior. in 3. distinctio. 37. q. 36. Alexand. de Ales 3. par. summæ, q. 57. memb. 7. art. 2. Et tandē apud Teologos hanc opinionem dicit communem Alphons. de Castro, supra lib. de hære. in verb. decima, Couar. lib. 1. variar. cap. 17. num. 2. vbi pluribus rationibus, & fundamentis hanc Theologorum sequitur opinionem, & Rebuf. in tract. de decimis, q. 1. à nu. 2. & Soto de iust. & iur. lib. 6. q. 4. art. 1. & 3. quā opinionem nouissimè defendit Gutier. lib. 2. canoni. c. 21. à nu. 1. & 7. vbi latè disputat pro vtraque parte hanc quæstionem, & refert auctoritates & fundamenta.

25 Et vera resolutio est, quòd decimæ sunt de iure diuino, quòd attinet ad alimenta, & congruam sustentationem clericorum, qui spiritualia ministrant, tamen quātum ad quotam (quæ verè decimæ pars est) iure humano Pontificio institutæ fuerunt, ita Couar. lib. 1. variar. cap. 17. nu. 2. propè finē, versi. cæterùm, & nu. 4. & per tot. illud caput, latissimè & doctè suo more probat, quomodò decimæ sint de iure diuino, & quomodò de iure Pontificio, dicens, quòd licèt in l. antiqua veteris testamenti, decimę essent in præcepto, tamen dictā legem de decimis soluendis, ea ex parte qua cęremonialis fuit, vim & obligationis ius per legis Euangelicæ

licæ promulgationem amisisse, & quia ibi exactissimè hoc scribit, nolo per eum adducta hîc transcribere, sed ad ipsum me refero.

26 Nec vlteriùs obstat, quòd vterquè iudex, Ecclesiasticus & sæcularis, de causis decimarum inter laicos competens sit, & Ecclesiasticus procedit eos excommunicando, iuxtá Federicum de Sen. consil. 245. relatum per Bellugá, rub. 13. §. restat, num. 3. in fin. quia idem Belluga nu. 5. vers. sed quid dices, cum sequentibus, contrariũ resoluit, & quia doctissimè suo more hoc benè confirmat, eius dicta, quæ omninò legenda sunt, hîc transcribere nolui, & vt vnico verbo dicam, contrarium procedit attento iure Canonico, secus tamen est attentis priuilegio Apostolico, Regi Aragonum concesso fauore fidei, & legibus nostri Regni, quibus iurisdictio Regi competit.

27 Nec rursus obstat, quòd per actus Curiæ in cap. 4. & 13. in rub. de decimis, in foris Valentię à Rege nominatur Ianitor, siuè portarius, qui exequatur sententias per iudices Ecclesiasticos latas in causis decimarum, licèt enim Catholicus Rex Ferdinandus, & inuictissimus Imperator Carolus Quintus hanc gratiam fecerint Ecclesiasticis, tamen de rigore iuris iurisdictio erat, & hodiè est domini Regis in causis decimarũ Regni Valentiæ, iuxtá ea, quę latè tradit Belluga, rubr. 13. vers. restat, á num. 5. vsqué ad fin. & supra laté probauimus nu. 12. cum sequentib. Et ita potiùs ex gratia quàm de iure hoc factum fuit, quæ gratia non nocet Regibus successoribus, iuxtá ea, quæ tradit idem Belluga dict. rub. 13. in §. tractemus, num. 40. post med. fol. 86. colum. 3. his verbis:

28 *Primò, quia istud ius decimarum, ex summi Pontificis auctoritate, & cõcessione, pleno iure transiuit in Principem, & in eius successores, & sic in quolibet successore videtur facta fuisse noua concessio, ad hoc l. antiquitas, cum glos. C. de vsufructu. Nam hoc est quodammodo, quædam res relicta, vel data dicto Regi Iacobo, & data eius successorib. & sic bina concessio. Ad hoc l. stipulatio ista habere licet, §. si quis ita, ff. de verbor. oblig. maximè, quia hoc quod Regibus, & successoribus datur, non transmittitur ad hæredit. sed pro successoribus in Regno conseruatur, & in quolibet est eorum ius. Ad hoc notatur in cap. licet, de voto, iuxtà l. si in annos, ff. quib. modis amitta. vsusfructus, & sic de isto iure dictus Rex Iacobus, nisi ad tempus non poterit disponere.* Hactenus Belluga; nec potest Rex in præiudicium successorum in Regno dimi nuere iurisdictionem, vt benè probat Peregrin. de iure fisci, lib. 1. tit. habentes iura fisci, nu. 71. Et ita dominus noster Rex, qui in Regno successit, non iure hæreditario, sed primogenituræ, potest prohibere, vt iudices Ecclesiastici in causis decimarum huius Regni, quę prophanę sunt, non se intromittant, prę sertim inter laicos, maximè cum

decreta

decreta Regum contenta in fine actuum Curiæ brachij Ecclesiastici, de quibus in dict. rubr. de decim. fuerunt obtenta, præsupponẽdo iurisdictionem decimarum in hoc Regno, ad iudices Ecclesiasticos pertinere, quòd quam sit à veritate alienum, constat ex supradictis: & ita meritò in ocurrenti casu, habet locum dispositio textus in l. 2. siue, fin. de fund. & saltib. rei dominicæ, lib. 11. C. cuius verba sunt: *Si qua loca ad sacrum dominium pertinentia, cuiuslibet temeritas occupauerit secundùm veteris census fidem in sua iura retrahantur rescriptis per obreptionem impetratis, & præscriptione longi temporis, & noui census præiudicijs in hac causa submouendis. Neq; enim, aut precatio colorata, aut incubatio diuturna, aut nouella professio, proprietatis nostræ priuilegium abolere patiuerunt*: quem text. ad id allegat Belluga de decim. rubr. 13. §. tractemus, num 54. fol. 88. Præterea, actus Curiæ brachij Ecclesiastici non ligat eos qui sunt de brachio militari, Belluga in speculo, rubr. 47. §. sciendum, nu. 4. fol. 214. vbi benè confirmat, sed vallis de Vxo est Ducis Cardonæ, & sic brachij militaris, & non Ecclesiastici: ergo actus Curiæ loquentes de iurisdictione in materia decimarum, nõ habent locum in casu nostro.

29 Nec obstat quartum, licèt enim Rex Iacobus ante Regni expugnationem concessit Episcopo, & Ecclesiæ Dertucensi, perceptionẽ fructuum decimarum, quã habebat priuilegio Apostolico; non tamen concessit iurisdictionem, quã acquisiturus erat iure belli, expugnando dictum Regnum, & illud à manibus infidelium eripiendo, & quam habiturus erat, vti Rex in omnibus terris Regni, & in fructibus earum, hanc enim iurisdictionem, non adquisiuit à Sede Apostolica, virtute donationis decimarum, sed tantùm dominiũ earum, & diuersa sunt dominium, & iurisdictio. vassalli enim sunt domini terrarum, & domorũ, & Rex habet iurisdictionẽ in eis, vt probaui supra, nu. 15. & hinc iudices Regij habent iurisdictionẽ in his decimis, quæ priuilegio Apostolico Regibus fuerunt concessæ ex causa exaltationis sanctę fidei Catholicæ, vt probaui supr. n. 12. quia dictæ decimæ fuerunt effectæ patrimoniales, & incorporatę Regio
30 patrimonio. Et ita iurisdictio Regi competens in causis decimarũ, etiam inter Ecclesiasticos in nostro Regno est de regalibus, quia omnis iurisdictio quæ à Rege profluit, est de regalibus Arosentalus de feudis, tom. 1. cap. 5. de regalibus, conclus. 4. nu. 7. & ibi additio. latè per Peregrin. de iure fisci, lib. 1. tit. 1. nu. 10. Et hoc expresse declarauit dominus Rex cũ sua Regia Epistola, directa Comiti Benauentano, data Matriti, die 10. Maij 1598. vbi loquens de iurisdictione in materia decimarum vallis de Confrentes (quæ est don Petri Centelles) sitæ in Archiepis-

copatu

copatu Valentiæ, leguntur hæc verba: *Y porque es sin duda que toca à mi juridicion Real el conocimiento de los pleytos, y diezmos entre Ecclesiasticos, y seglares: y otramente de qualquier manera os encargo, que ampareys al dicho don Pedro Centelles, porque no se le haga molestia por la juridicion Ecclesiastica, y si se la hizieren, mandareys à mi abogado patrimonial, que salga à defender mi juridicion, y Regalia Real.*

31 Regalia autem per generalẽ verborum conceptionem, non intelliguntur translata, sed requiritur specialis expresio, cap. quod ad translationẽ, extr. de offic. legati. & ibi plenè notatur, & idem Alberic. in l. quoties, C. de precib. Imper. offer. Calcan. consil. 102. quia quibusdam, Ancharran. cons. 331. visis colu. 3. Abbas cons. 62. in causa, & quæstione, volum. 1. Rippa in l. obligatione, ff. de pignorib. in 1. colum. Boer. qui plures adducit, decis. 50. nu. 12. & 13. Boss. in titul. de Regal. nu. 25. Alciatus cons. 1. lib. 7. Peregrin. qui supradictos allegat de iure fisci, lib. 1. tit. 2. de his, qui iura fiscal. hab. nu. 75. Couarr. practic. quæst. cap. 1. num. 10. vers. decima conclusio, vbi dicit, quòd concesso castro cui nulla adhæret iurisdictio, nec merum, nec mixtum imperium (quia quãtùm ad hæc ciuitati, villæ, vel Comitatui subijcitur) non censetur vlla translata iurisdictio, etiam si Princeps, qui cõcedit eam, vt Princeps alioqui habeat ibidem: vbi multis relatis benè cõfirmat, & inter alia, quia nihil commune habet dominium cum iurisdictione; & ita in occurrenti casu non est applicabilis regula rubricæ, & legis primæ, ff. quòd quisque iuris, non enim prætendit Regij patrimonij procurator domino Regi competere iurisdictionem in causis decimarum, virtute donationis Apostolicæ, sed virtute acquisitionis iure belli, & quia Rex est, quæ cessant in Episcopo Dertucensi.

32 Nec denique refert, quòd dicta donatio decimarum fuerit facta Episcopo, & Ecclesiæ Dertucensi, antequam Rex Iacobus Primus condidisset forum 6. de iurisd. siuè legem, cum qua disposuit, iurisdictionem, etiam inter Ecclesiasticos, fore exercendã per suos officiales Regios, in his bonis, quæ fuerunt sua, quæ in nostro Regno appellantur, *de realenco*, hoc est, à Rege processa, licèt enim dictos foros non condidisset, iam hoc de iure erat, quòd iurisdictio in dubio non censebatur concessa per donationem fructuum decimarum, & dictus Rex ad vberiorem cautelam, & maiorem declarationem hoc expresit in foro sexto, de iurisdictione omnium iudicũ, & hoc declarauit obseruantia subsecuta, quæ est optima legum interpres, l. fine interpretatione 37. ff. de legibus. Nam in Episcopatu Dertucensi, cum causa in petitorio verteretur inter Sacristam dictæ Ecclesiæ Cathedralis Dertucensis, ex vna, & vicinos, siue syndicum oppidi

oppidi de Benicarlo, ex alia super eo, an decima vini albi esset soluéda in vuis nigris (vt erat assuetum:) an verò in vuis albis ex quibus vinum album conficitur, causa hæc fuit tractata in prima instãtia, coram iudice decimarum ciuitatis, & Regni Valentiæ, qui est officialis Regius, & in gradu appellationis in Regia Audientia Valẽtina, coram Doctore Hieronymo Nuñes, & in ea lata sentẽtia, & sic fuit dicta causa decimarum diœcesis Dertucensis actitata in tribunalibus Regijs, & non coram Episco-
33 po. Ex quibus meritò in hac causa contentionis inter iurisdictionem Ecclesiasticam, & Regiã, fuit declaratum per dictum fratrem Andream Ferran. Priorem templi Regium Cancellarium in fauorẽ Regiæ iurisdictionis, contra iurisdictionem Ecclesiasticam, sententia publicata per Ludouicum Palau Notarium, die 16. Septembris 1610.

DECISIO IIII.

FILIA SORORIS DE iure excludit fratres patrueles, & consobrinos defuncti in successione abintestato, maximè iuxta foros, siue leges Regni Valẽtiæ, quia ibi dicta sororis filia est in secũdo gradu, & fratres patrueles in tertio.

1 *Casus, siue facti species.*
2 *Deficiente lege Regni, priùs recurrimus ad ius Canonicum, quàm ad ciuile.*
3 *iure Canonico attẽto, filia sororis, frater patruelis, & soror Amitina sunt in secundo gradu.*
4 *Foro 8. de intestatis, in multis gradibus ibi expressis facit computationẽ iuxta ius Canonicũ, & ita in reliquis gradibus non expressis, videtur eadem computatio seruanda.*
5 *Filios fratris, & sororis esse in secundo gradu: in dicto foro 8. disponitur, quæ verba duplicem possunt habere sensum, vt ibi, & nu. 7.*
6 *Verba proœmij denotant, & declarant mentem Legislatoris.*
8 *Geminatio denotat enixam voluntatem statuentium.*
9 Iudex, *qui est consanguineus intra quartum gradum litigatoris est suspectus, facta computatione iuxta ius Canonicum.*
10 *Amitam, & consobrinos esse in æquali gradu, & simul abintestato succedere allegatur Regia sententia cum qua fuit decisum.*
11 *Fratrum filij præferuntur patruis defuncti de iure Cæsareo.*
12 *Lex noua disponens in vno ex casibus æquiparatis per legem antiquã, trahitur ad alterum.*
13 *Absurdum semper est vitandum.*
14 Iuxta *nostri Regni foros est iudicãdũ omni forma legum penitus exclusa per iudicem ordinarium, qui non est peritus in iure.*
15 *Secundùm communem vsum loquẽdi, computatio graduum fit secundùm*

dùm ius Canonicum.

16 *In materia successionis in computatione graduum attenditur dispositio iuris ciuilis, non Canonici.*

17 *Gradus iuris ciuilis sunt propriè gradus, non autem iuris Canonici.*

18 *Sororis filia præfertur fratri patrueli de iure ciuili.*

19 *Statutū faciens mentionem de gradu, intelligitur iuxta ius ciuile.*

20 *Quod procedit etiam in statutis factis in terris Ecclesiæ.*

21 *Si de iure Canonico sint duo in æquali gradu, alter verò illorum sit proximior de iure ciuili, iste proximior præfertur in casu statuti vocantis proximiores in gradu.*

22 *Naturalis ratio, & æquitas dictat quemlibet potiùs velle relinquere bona filio fratris, quam fratri patrueli, & æquitas sequenda est iuxta fori verba hìc declarata.*

23 *Ordo literæ prælationem tribuit.*

24 *Fratres patrueles sunt in tertio gradu iuxta forum 8. de intesta. hìc declaratum, & cum Regia sententia confirmatur.*

25 *Declarātur verba finalia dicti fori.*

26 *Diuersæ decisiones, siue Regiæ sententiæ allegantur, quibus decisum fuit, amitam esse in proximiori gradu, quàm consobrinos.*

27 *Fratres patrueles, nec sunt in 2. gradu iuxta ius Canonicum, nec in 4. iuxta ius ciuile, sed in 3. iuxta forū.*

28 *Licet in linea inæquali transuersalium, & in fratribus in Regno fit cōputatio iuxta ius Canonicum, in reliquis tamē gradibus transuersaliū, nō fit iuxta ius Canonicum, nec ciuile, & ratio redditur, & nu. 29.*

30 *In materia recusationis iudicis suspecti, computatio graduum fit iuxta ius Canonicum in nostro Regno, secus in materia successionum.*

31 *Refertur, quod tradit Gasp. Thesau. q. foren. 63. lib. 2.*

32 *Declaratur auth. post fratres, prima, C. de legit. hæred.*

33 *Per forū correctā est d. Auth. quod attinet ad repræsentationem, existentibus tantùm collateralibus.*

34 *Declaratur forus 1. de intesta. vers. En aquest cas.*

35 *Guillerm. Iasser glossator fororum Valentiæ, fuit Vicechancellarius Regis Iacobi II.*

36 *Repræsentatio in quibus casibus locum habeat in Regno.*

37 *Respondetur ad 7. 8. & 9. arg.*

1 INtestato mortuo dō Dima Pardo, existētibus doña Magdalena Fenollet, filia dō Michaelis Fenollet, Baiuli ciuitatis Setabis, & domnæ Castellanç Pardo, eius cōiugis, & sororis defuncti, Marco Antonio Pardo fratre patruele dicti don Dimæ, nec nō domna Philippa Boluda, & de Rotla, vxore don Christophori Rotla Iurisconsulti, sororis amitinæ eiusdē Dimæ defuncti: mota fuit lis in R. Audiēcia Valentina, corā Illustris. dō Andræa Roig, nunc Vicechācellario, siue Præside, in S.S.R.C. Regnorū Coronæ Aragonū, tūc causæ Auditore super eo, An succedere deberent omnes, an verò dūtaxat dicta Magdalena filia sororis, reliquis exclusis,

exclusis, stante lege nostri Regni, nimirum foro primo de intestatis disponẽte, quòd nõ extãtibus ascẽdẽtibus, nec descẽdentibus, nec fratribus, nec sororibus ab intestato defuncti, ei succedãt proximiores in gradu. Et pro parte dictorũ Marci Antonij Pardo, & domnę Philippæ, prætensum fuit simul cũ dicta domna Magdalena æqualiter succedere debere in omnibus bonis dicti don Dimæ, pro tribus æqualibus portionibus inter eos faciendis.

2 Primò, quia in nostro Valentiæ Regno, deficiente foro, siue lege Regni, priùs recurritur ad ius Canonicum, quàm ad ciuile, sed attẽto iure Canonicò, omnes supradicti sunt in æquali gradu: ergo ęqualiter debent succedere. In nostro autem Regno non reperitur dispositum, in quo gradu sunt cũ defuncto frater patruelis, & soror amitina, quia de hoc nullum verbum. Et ita in hoc casu potiùs recurrẽdum esse ad ius Canonicum, quàm ad ius ciuile, docent Bellug. in Specul. Princip. rubr. 11. §. his igitur. num. 3. Portoles in Scholijs ad Molineum, in verbo forus, num. 2. pagin. 732. vbi dicit, receptiùs esse imprimis ad ius Canonicum recurrendum esse, ex quo illud magis iuri diuino inhæret, & eo deficiente ad ius ciuile recurri, Bald. in l. 2. C. quemad. testamen. aperi. & Mõtal. in l. 4. titul. 5. in verbo, *Acuerden*, lib. 1. for. ll. & Ioan. Lup. in repet. rub. de donat. inter virum, & vxor. in princ. num. 15. & 16. Cassan. cons. 63. nu. 24. & Salon de Pace in l. 1. Tauri. nu. 590. Villalobos in Antino. iuris in princ. nu. 15. qui rationem adducit, quia ius Canonicum inhæret iuri diuino: sed sub lege diuina sunt omnes populi, ac nationes, at ius Imperatoris non viget vbique locorum, maximè in hoc Regno, vbi ius ciuile non allegatur pro authoritate, sed solũ pro ratione, vt dixit Bald. in cap. 1. §. iniuria. de iuramento firman. & in nostro Regno Valentiæ iuxta forum quartũ proœmij, deficiẽte foro, recurrimus ad rationem naturalem, & sic ad ius Canonicũ,

3 quo attento filia sororis, frater patruelis, & soror amitina, omnes sunt in secundo gradu, Can. ad sedem. ad med. 35. quæst. 5. ibi: *Filij fratrum, qui illic numerantur in quarto, hìc computantur in secundo, &* inferiùs, ibi: Ecce hìc apertè monstratur filios, & filias fratrum in secunda generatione numerari, & constat ex regula quoto gradu remotior distat à stipite, & à quolibet per aliam lineam descendentium, ex eodem capit. 3. & cap. fin. de consang. & affi. ergo cũ iuxta ius Canonicum filia sororis, frater patruelis, & soror amitina sint omnes in secundo gradu, ęqualiter debent succedere.

4 Secundò, nam in for. 8. de intest. computatio fit iuxta ius Canonicum, dicendo, quòd in primo gradu sunt frater, & soror, in secundo filius, & filia fratris, & sororis, pa-

truus,& amita, in tertio gradu nepos,& neptis fratris,& sororis patruus magnus, & amita magna, hoc est,frater,& soror aui,in quarto gradu pronepos, & proneptis fratris, & sororis, frater,& soror proaui,& proauię,in quinto gradu abnepos,& abneptis fratris, & sororis, frater, & soror abaui, & ab auiæ. Cùm igitur semper facta fuerit computatio in tot gradibus expressis iuxta ius Canonicum,in reliquis idem ius est seruandũ, quia vna,& eadem res non debet diuerso iure censeri contra regulam, l. eum qui ædes, ff. de vsucapion. & probat Ias. consil. 69. libr. 3. vbi cõcludit,si in vna parte statuti sit mẽtio de computatione graduum secundum ius canonicum facienda, & in alia similiter fiat mentio de gradu,quòd debet intelligi de gradu secundùm ius Canonicum, Magon. decis. Floren. 105. n. 11. in fi.& n. 12. Et suadetur ex finalibus verbis dicti fori, vbi dicitur, idẽ esse seruandum in alijs gradibus, his verbis: *E caxi dels altres que seguexen de aqui enant.*

5 Tertiò probatur, nam in eodẽ foro 8. de intestatis disponitur, filios fratris,& sororis esse in secũdo gradu,his verbis: *Fill, e filla de frare, e sor*, quæ verba duplicem possunt habere sensum,vnum videlicet,filius fratris sit cum defuncto in secundo gradu, alterum verò,filius fratris, & filius sororis inter se sint in secundo gradu, & vtrumq; sensum videntur habere dicta verba, ex quo Rex in procemio fori 6. de intestat. dixit, velle declarare gradus consanguinitatis, ita vt nullũ

6 dubium remaneat,his verbis: *Per ço que dels graus del parentesc no sia dubtança*; quæ verba procemij denotãt, & declarãt mentem legislatoris, l. fin. ff. de hæredib. institu. l. 1. de origin. iur. l. 1. ad Macedon. Grammatic. decis. 65. numero 48. & in dict. foro 6. Rex declarauit gradus lineæ descendentium, & in foro septimo gradus cõsanguinitatis in linea ascendentiũ, & in dicto foro octauo gradus lineæ collateralium, qui tres fori in veteri editione fororum, siue in antiquis immediatè siti sunt post forum primum de intest.& omnes dicti quatuor fori sunt cõditi à Rege Iacobo Primo, & ita veniunt tres vltimi ad declarandum, quòd in primo fuerat dispositum, proximiores esse præferendos, vt constaret,quis esset proximior in gradu, & qualiter fieri deberet graduum computatio, & si illa verba fori 8.

7 ibi: *Fill, e filla de frare, o sor*, hoc est, filius,& filia fratris,& sororis, qui sunt in secundo gradu,non intelligerentur de consobrinis,non satis declarasset dictus Rex Iacobus,in quo gradu essent cõsobrini, & hoc dubium indecisum remaneret in nostris foris, siue legibus,contra id quod pollicitus fuerat, idem Rex in principio dicti fori sexti. Ne igitur hoc absurdum sequatur, facienda est illa interpretatio, vt in dicto foro decidatur,

filios

filios fratris, & sororis, esse in secundo gradu cum patruo, & auunculo, & esse pariter in secundo gradu ipsos consobrinos inter se, iuxta ea, quæ latè tradunt Hyeronim. Gabri. cons. 14. num. 33. & 34. vol. 1. & Rolland. á Valle cons. 72. num. 38. & 39. volu. 1 & cũ dictus forus geminatis vicibus sequatur computationem iuris Canonici,

8 satis ostendit enixam voluntatem legislatoris volentis sequi ius Canonicum, nam statuentium voluntas ostenditur, ex verbis geminatis, Nata cons. 506. nu. 12. lib. 3. Bursat. cons. 245. numer. 24. vol. 3. post Aretinum in l. ventre, num. 7. ff. de acquirenda hæreditat. Menoch. cons. 95. num. 124. lib. 1. Deniqué vna pars legis, vel statuti per aliam declaratur, Surd. decis. 43. num. 14. Ossasc. decis. 66. num. 13. Et ex contextu scripturæ sumitur interpretatio, l. Mæuia, ff. de manum. testamẽ. l. numis, ff. de leg. 3. in dicto autem foro 8. nullus gradus computatur iuxta ius ciuile, sed omnes iuxta ius Canonicum: ergo standum est in gradibus omissis computationi iuris Canonici, & per cõsequens dicendum est, iuxta dispositionem dicti fori 8. omnes in hac causa contendentes esse in eodem gradu.

9 Quartò, iuxta forum 91. Curiarum anni 1585. iudex, qui est consanguineus intra quartum gradũ vnius ex partibus litigantibus, est suspectus, & nõ potest interuenire in decisione causæ, & in hoc casu non fit graduum computatio iuxta ius Cæsareum, siue ciuile Romanorum: nam iuxta illud sobrini (qui in nostra patria, *Cosins prims*, Castellæ verò, *Primos segundos*, appellantur) sunt in sexto gradu, l. Iurisconsultus, 10. §. sexto gradu post me, ff. de gradibus, §. sexto gradu, in fin. insti. eo. ibi: *Itẽ sobrini sobrinæquè, id est, qui quæve ex fratribus, & sororibus patruelibus, vel consobrinis, vel amitinis progenerantur, & tamen si iudex est sobrinus litigantis, semper fuit habitus suspectus, & abstinuit à decisione causæ tanquam constitutus intra quartum gradum, quia attento iure Canonico, est in tertio gradu*, Can. ad sedem, ad med. 35. quæstion. 5. ibi: *Fratres itaquè, qui secundùm sæculares leges dicuntur in secundo gradu, iuxta ius Canonicũ numerantur in primo filij fratrum, qui illic numerantur in quarto, hic computantur in secundo, nepotes verò, qui in sexto ibi istic numerantur in tertio*, & ita constat in nostro Regno in computatione graduum standum esse iuri Canonico, & non Cæsareo, & per consequens in occurrenti casu fratres patrueles simul succedere cúm filia sororis, cùm omnes iuxta ius Canonicum sint in secundo gradu.

10 Quintò, cùm Regia sententia lata in hac Regia Audientia, & publicata per Ioannem Fernandez de Soto, Regium scribam mandati, die octauo Ianua-

rij 1563. inter nobilem Angelam de Rocafull, & Andream Masquefa, Enricum Masquefa, & Marquesiam Masquefa, fuit declaratum, amitam, & consobrinos esse in æquali gradu, ac pro virilibus portionibus abintestato succedere, sed iuxta dict. forum 8. de intestatis, amita est in secundo gradu cum defuncto, & in eodem gradu est filia sororis: ergo decisum cùm dicta Regia sententia legem facit in casu nostro.

11 Sextò, iuxta dict. forum 8. de intesta. patruus, & filia sororis sunt in secundo gradu, & sic pariter succedunt, sed de iure Cæsareo fratrum filij præferuntur patruis defuncti, Authentica post fratres. 1. versi. hi autem, C. de legitim.hæredib.cuius verba sunt: *Hi autem fratrum filij, cùm pares sint defuncti fratribus, præferuntur procul dubio eiusdem defuncti patruis, & alijs similibus, & in his successionibus omninò cessat sexus, & agnationis ratio*, & idem probatur in Authentic.de hæredib.ab intestat.venien. in §. illud palam. ex quo desumpta fuit dicta Authentic. ibi: *Illud palam est, quia filijs defuncti masculis, & fœminis, siue à patre, siue à matre præponuntur, si etiam illi tertium cognationis similiter obtineant gradum*, & Gaspar Thesaur.quæst. foren. lib. 2. quæst. 63. numer. 2. ait, dict. Authentic. in versicul. hi autem. & dict. §. illud. loqui de consobrinis, qui respectu eorum patris dicuntur filij fratrum: ergo iuxta dicta iura consobrini, siue fratres patrueles excludunt patruum, & per consequens etiam filiam sororis, quæ est in eodem gradu cum patruo.

12 Septimò, lex noua disponens in vno ex casibus æquiparatis per legem antiquam trahitur ad alterum, l. si quis seruo. C. de furtis, & ibi not. DD. & in l. Gallus. §. & quid si tãtùm. ff. de liber. & posth. sed per legem antiquam æquiparatur gradus, in quo reperitur filia sororis, & gradus, in quo existit frater patruelis, qui omnes sunt in secundo gradu. Can. ad sedem. 35. quæst. 5. cap. 3. & cap. fin. de consanguinitate, & affinitate: ergo lex noua superueniens, scilicet, dict. for. 8. de intesta. disponens, filium, & filiam fratris, & sororis esse in secundo gradu, debet trahi ad casum æquiparatum fratrum patruelium, vt sint in eodem secundo gradu.

13 Octauò, nam si hæc non fieret interpretatio, sequeretur absurdum, quòd frater, & soror proaui, & nepos fratris, & sororis, qui iuxta forum 8. de intesta. sunt in 4. gradu, succederent simul ab intestato cum fratribus patruelibus, qui de iure Cæsareo sunt in 4. gradu, l. Iurisconsult. §. 4. gradu. ff. de grad. & absurdum semper est vitandum, l. nam absurdum. ff. de bonis libert. Ne igitur hoc absurdum sequatur, dicendum est, non debere fieri computatio-

em

nem iuxta ius ciuile, sed Canonicum.

14 Nonò, nam fori nostri Regni, vt constat ex proœmio, conditi fuerunt anno 1250. & in eodem anno fuit concessum priuilegium 37. Regis Iacobi Primi, cùm quo fuit dispositum, quòd nullus legista, siue aduocatus, possit vti officio aduocationis in ciuitate Valentiæ, & toto Regno, nec procedere secundùm formam legum in causis, quæ in dicta ciuitate, & Regno agitabantur, statuẽs, quòd in perpetuum iudex ordinarius cũ consilio iuratorum eiusdem ciuitatis secundùm discretionem, & prouisionem eorum iudicet omnes causas criminales, & ciuiles, omni forma legum, & aduocatorum penitus exclusa, & ita clarè exclusit computationem faciendam iuxta leges, siue secundùm ius ciuile, & voluit, vt iudicaretur secundùm communem vsum loquendi, quem obseruant dicti iu-
15 dex ordinarius, & iurati, & omnes alij, qui non sunt legum periti, & secundùm communem vsum loquendi computatio graduum fit secundùm ius Canonicum. Felin. in proœmio decreta. num. 5. cum seqq. & post Corne. quem allegat scribit Brunus in tractatu de statutis excluden. fœmin. articul. 12. numer. 284. tom. 2 tractat. fol. 236. Decius in l. fin. C. de successorio edicto. circa fin. dicens, quòd si esset consuetudo, seu communis vsus loquendi, vt gradus computentur secundùm Canones, tunc computatio, etiam quo ad successiones, fieri debet secundùm ius Canonicum; & ita ipsum consuluisse Senis, & iudicatum fuisse. Et licèt dictum priuil. 37. Regis Iacobi Primi, fuit postea reuocatum per priuil. 70. eiusdem Regis, quòd fuit concessum anno 1266. nihilominus tamen ad effectum de quo agitur, inspici debet dispositio dict. priuil. 37. quod fuit concessum anno 1250. in quo fori fuerunt conditi, & non dicti priuilegij 70. concessi multò posteà.

Sed his non obstantibus contrarium resoluit noster Regius Senatus, nimirum, dictam domnam Magdalenam filiam sororis, in omnibus ab intestato succedere, exclusis dictis Marco Antonio Pardo, fratre patruele, & domna Philippa, sorore amitina defuncti.

16 Primò, quia in materia successionis attenditur dispositio iuris ciuilis, non Canonici in computatione graduum: ita colligitur ex Canon. ad sedem. 35. quæst. 5. ibi: *Deniquè diu ventilatis legibus, à Sacris Canonibus distinctè inuenimus ob aliam atquè aliam causam, alteram legum fieri, alteram Canonum computationem, in legibus siquidem ob nihil aliud ipsorum graduum mentio facta est, nisi vt hæreditas, vel successio ab vna ad alteram personam inter consanguineos deferatur, in Canonibus verò ob hoc proge-*

progenies computatur, ut apertè monstretur usque ad quotam generationem à consanguineorum sit nuptijs abstinendum, per quem text. ita docet Bart. in l. fin.numer. 1. C. de success. edicto, & ibidem Bald. & omnes Doctores, teste Gozadin. cons.19.numer.1.glos. in §. hactenus, instituta de gradibus, verb. generata. Dec. consil.158. ad fin. Felin.in capit.ex literis in 2.notab. de constitu. quem & alios refert, & sequitur Cota in memorabili. verb. graduum computatio, vbi dicit communem, Couarru.in Epito. ad 4. 2.part.cap. 6. §.6. num.8. & post glos. Angel. Alexand. Ias. Dec.Corn.Paris. & alios, quos allegat, tradit Rodulph. Sacard. de feud.part.7.cap.7.numer.12. pag. 205.Matienço in l.7.titul.11. glos. 5.numer.7.libro 5.Recopilation. vbi dicit, quòd computatio Canonica dumtaxat, quo ad matrimonia procedit, & non in reliquis dispositionibus, & successionibus, & hanc dicit communem opinionem, Decius in capit.2.numer. 3. de probationibus, Socin. Iun.consil.94.numer. 15.& 16.volum. 1. Vincent. Hond. consil. 4. numer.3.& 4.in 1.& post alios nouissimè Thom. Sanchez, tom. 2. disputationum de matrimon. lib. 7.disput.50.numer.8.Gratian.post hæc scripta visus. discepta. foren. lib.1.cap. 35. numer. 44.& Ceuallos plurib. relatis, practicar. quæst. com. contra com.quæst.398 num.
17 18.pagin. 505. Et facit, quia gradus iuris ciuilis sunt propriè gradus ad similitudinem scalarum, prout docet text. in l. Iurisconsultus, §. gradus. ff. de gradibus: gradus verò iuris Canonici non est propriè gradus, sed quidã saltus, qui salit de fratre ad fratrẽ, omisso patre, prout expressè docet Bart.post Iacob.Butr.quem ibi sequuntur Doctores omnes in dict. l.si auiæ, ad fin.C.de succes.edicto, Paul.Castren. cons. 422.quòd ista mater, numer. 3.volu. 1. Est enim impropria dinumeratio graduũ, secundùm ius Canonicum, & ex Angel.Aretin.in §. hactenus, inst. de grad.non est iuridica, quia gradus Canonicus est compositus, & non simplex, vt per Card. Alex. post alios, in cap.quod dilectio, extra, de consanguin.& affinit.Surd. cons.568.numer. 13.volum.4. Alber.Bru.tract.de statu exclu.fœm. artic.5.num.20.Et inuentus solùm ad matrimonia, quæ sicut non possunt consistere, nisi ex duabus personis, ita ius Canonicum voluit, quòd duæ personæ efficerent vnum gradum: At verò computatio, quæ fit de iure ciuili, fit respectu successionũ, & tutelarũ, quæ sicut deferuntur de vna persona in aliam, ita etiam ius ciuile voluit, quòd quælibet persona faceret vnum gradum, & ita magistraliter resoluit Bald.in d.l. si auiæ, additio.Bart.ad cons. 10.volum.1.& Doctores, ibi citati Christoph. Porcius in princip. inst. de grad. Cast.in dict. l. si auiæ, in fin. quos refert,

refert, & sequitur Ias. ibi colum. 1. & ideò nihil mirum, si in successionibus hæreditatum, & tutelarũ nulla habenda sit ratio dinumerationis graduum iuris Canonici, quod solùm, quo ad matrimonia compositum fuit ex Summi Pontificis decis. in dict. Can. ad Sedem.

18 35. quæstio. 5. Sed attento iure ciuili nostri Regni, & iure Cæsareo, sororis filia præfertur fratri patrueli. §. si igitur. in versicul. Huiusmodi. in Authentico de hæredib. ab intestat. venient. collat. 9. ibi: *Vnde consequens est, vt si fortè præmortuus frater cuius filij viuunt, per vtramque partem nunc defunctæ personæ iungebatur, superstites autem fratres per partem solùm forsan, aut matrem ei iungebantur: præponantur istius filij proprijs, θείοις* (hoc est patruis, vel auunculis) *licet in tertio sint gradu.* Et inferiùs, ibi: *Huiusmodi verò priuilegium in hoc ordine cognationis solis præbemus fratrum masculorum, & fœminarum filijs, aut filiabus, vt in suorum parentum iura succedant.* Et de iure Cæsareo in tertio gradu est sororis filia. §. tertio gradu, Instituta de gradibus: at verò fratres patrueles, siue consobrinos esse in quarto gradu, dicit text. in §. quarto gradu, Institut. eod. & hinc fit, quòd auunculus præfertur consobrino. l. auunculo. C. commun. de succession. cuius verba sunt: *Auunculo priori, qui est in tertio gradu, quàm consobrino, qui sequentem occupat, deferri successionem intestati certi iuris est.* Parlador. lib. 2. rerum quotidianarum. capit. 15. vbi probat patruum præferri fratri patrueli in successione ab intestato, quoniam patruus est in tertio gradu, & frater patruelis in quarto, & post Bart. Bald. Salicet. Corn. & alios, quos allegat. probat Boer. decis. 302.

19 Secundò facit, quod docet Bartol. consil. 13. numer. 3. lib. 2. dicens, gradus posse considerari naturaliter secundùm ius ciuile, nam si consideremus fratres patrueles inuicem, non habent gradum, sed saltum: si enim quis velit transire de vna scala ad aliam, non erit per gradus procedere, sed salire: si autem ascendat per vnam scalam, & descendat per aliam, vt fit in computatione graduum secũdùm ius ciuile, dicitur, naturaliter procedere ascendendo, & descendendo per gradus: cùm autem fiat transitus de vno fratre patruele in alium, dinumerando inter eos secundùm gradum, dicendum est dinumerationem iuris Canonici repugnare naturali, & rationabili computationi, & continere abusum, & improprium intellectum, præcipuè, in nostra specie, cùm simus in transuersalibus; & ideò rectè infert statutum, de quo ibi, faciens mentionem de gradu intelligi debere secundùm ius ciuile. Idem concludit in casu statuti in dict. l. Iurisconsultus. §. fin. in fin. ff. de gradibus, vbi dicit, statutum esse propriè intelligẽdum, gradus verò iuris Canonici non

posse dici propriè. Et subdit, se ita consuluisse, & in praxi ita communiter obseruari, tenet Butrigal.in l. si auiæ.C.de successo.edic. & ibi Bald. Salic. Alexan. Dec. & omnes.Innocen.Ioann.Andr.Anchar. Barbatia. Castr. & alij relati in additione ad Bart.consil.10.lib.1.idem Dec. consil.85. & 334. & consil.444.Bald.consi.496.incipit, statuto cauetur.in fin.lib.1.& cons. 293.volum.2. & cons.330.volu.3. colum.2. Angel. in l. sciant col.1. C.de leg. hæredibus. Raph. Fulg. consil.45.Matthesil.tract.succes.in 3.art.prin. versic. Tertio loco, ibi, & vocantur omnes. Paris. cons.51. & 66.volum.2.Albar. cons.40.Couar.de Sponsa.2.par.cap.6. §.6.nu.8.Tiraquel.alijs relatis,de retract. ligna.§.1.glos.9.num.23.Ang.d.§. hactenus,num.3.Misinger.ibidem nu.2.Faber.in prin. instit. de grad. cog.Hostien.in Summa.rub. de cõsan.& affin.8.Borguin. Caualcan. decis.9.num.85.& decis. 12. nu. 3. lib.2.Magon.decis.Florentiæ.105. Zanchus inter consilia vltimarum voluntatum.cons.169.nu.6. Ruyn. consi.29.num.1. & 2. & consil.53. volu.3. Forsterius. tract. de succes. lib.3.cap.8.

20 Tertiò, nam quando fœminæ excluduntur propter masculos, vsque ad certum gradum in statutis factis in terris Ecclesiæ (vbi ius Canonicum obseruatur) in materia successionis computandus est gradus iuxta ius ciuile, ita post Bar.Bald.Salic.Paul.Cast.& Alex. in l.fi.C. de successo. edict. Alber. Brun. dict. tract. stat. exclud. fœmin.artic.12.num.282.2.tractat. fol.236. vbi dicit communem, & num. sequent. refert. Curt.Senior. consi.6.dicentem, quòd etsi statutum in prima parte vocet agnatos tenentes primum gradum, secundùm ius Canonicum:nihilominus tamen in alijs partibus est facienda computatio secundùm ius ciuile,Dec consi.444.num fin.4.par. & plures alij relat. á Surdo. consil. 568.numer.13.vol.4.qui quamuis hanc ampliationem absolutè non probet: tamen dicit communem quando in statuto nõ est facta specialis mentio iuris Canonici in dinumeratione graduum,qui est casus noster: nam dictus forus 8. de intest.nullam mentionem facit iuris Canonici, & ita in gradibus lineæ transuersalis ęqualis,vbi casus nõ esset decisus per forum, potiùs standum esset dispositioni iuris ciuilis,quàm Canonici.

21 Quartò,facit doctrina Bart. cõsil.10.numer.1.lib.1.quam communem dicit Alex.Rauden.consi.1.num.95.& 97. & eamdem secutus fuit Socin.in consi.89.num.15. volum.4.Bertazolus,& ab eo relati.consil.22.numer.8.& per totum lib.1.Decian.consil.71.num.7.vol.3.& post supradictos Pet. de Lara de Anniuersar.lib.2. cap.3.nu.33. quòd si de iure Canonico sint duo in æquali gradu, alter verò illorum proximior de iure ciuili: proximiorem de iure ciuili præfe-

rendum

rendum esse, quia statutum non videtur vinculorum pluralitatem infringere, sed tantùm circa gradus proximitatem disponere. Castro.consil.376. volum. 2. Hieron. Zanchus inter consil.vltimar. volunt.consil.169.numer.10.volum. 1. Et licèt attento iure Canonico, quo ad matrimonia in eodem secundo gradu sunt patruus, & frater patruelis, qui est filius dicti patrui, tamen proximior est patruus; bene enim possunt in eodem gradu ambo esse, & tamen alter esse proximior altero. Castr. consil.376.numer.1. 2. part. quia quoto gradu remotior distat á communi stipite, tanto distant inter se, capit.fin. de consanguin. & affini. & ibi ponit Castro exemplum in filio fratris, ac in filijs duorum fratrum, qui est casus noster. Cùm igitur dicta domna Magdalena filia sororis, vtroque iure inspecto proximior sit, cùm de iure nostri Regni, & Canonico sit in secundo gradu, de iure verò ciuili in tertio: at verò dicti fratres patrueles, licèt de iure Canonico sint in secundo gradu, tamen de iure nostro ciuili sunt in tertio, & de iure Cæsareo in quarto, debet in hac successione præferri, & facit text. in Authentica, Itaque. C. commun. de success. sion. cuius verba sunt: *Itaque mortuo patrefamilias, si filius decedat intestatus sine liberis, relictis fratribus, & sororibus, alijs consanguineis, alijs vterinis, & quibusdam ex vtroque parente coniunctis: in eos solos transmittit hæreditatem, qui ex vtroque latere connexi sunt*, §. primum quidem in Authentic. de consanguin. & vterinis fratribus, ibi: *Consequens est, licet pater non existat, sed fratres solùmmodo, præponi ijs, qui ex vno parentum solùmmodo copulantur morienti eos, qui similiter quidem consanguinei, similiter autem vterini sunt*. Et latè probant Anton.Gomez. in l.8.Taur. numer.7. vbi post medium subiungit hæc verba: *Immò, quòd magis est, filius, vel filia fratris vtrinque coniuncta præfertur alteri fratri ex vno latere coniuncto, & sic patruo suo, textus est in Authentica cessante, versicul. final C.de legitim. hæredib. cuius verba sunt, & quidam prædicti fratris filius, etsi tertio gradu sit, præfertur fratribus defuncti, qui ex vno tantùm parente cognati erant, text. in Authentic. post fratres. 1. eodem titul. text. in Authentic. de hæredib. ab intestat. ven. §. si igitur defunctus*, el segundo. *versic. Vnde consequens est. Cuius ratio est, quia succedunt repræsentando personam patris defuncti, & in locum eorum, ideò meritò præferentur sicut pater eorum: & ita etiam disponit l. 5. in finalibus verbis, titulo 13. partita sexta.* Et negari non potest, quòd domna Magdalena Fenollet, coniungitur defuncto per matrem suam, quæ erat illius soror, ex vtroque parente, at Marcus Antonius Pardo, tantùm iungebatur don Dimæ per patrem suum, qui erat frater patris defuncti, & domna

Philippa per matrem, quæ erat soror eiusdem patris defuncti, & ita maior est coniunctio sanguinis cū dicta domna Magdalena, & per consequens debet præferri in successione, & faciunt, quę tradit Bal. cons. 188. 1. p. probans vtrinque cō iunctum, præferri ex vno latere tātùm coniuncto.

22 Quintò, naturalis ratio docet, quòd si quis habeat filium fratris, & consobrinum, potiùs relinquet bona filio fratris, quàm fratri patrueli, quòd consonum est æquitati, iuxta quam, deficiente foro, iudicandum est iuxta forum 4. prooemij, vbi dicitur: *Sia recorregut à seny natural*, hoc est, ad æquitatem, vt fuit declaratum cum Regia sententia, lata in causa Baroniæ de Alcala, in fauorem domnæ Franciscæ Catala, & de Almunia, publicata per Vincentium Alberissu, in locum Martini Pineda Regij mandati scribæ, die 26. Martij 1579. de quibus foro, & Regia sententia loquitur Menoch. consil. 215. numer. 114. & 115. lib. 3. hocque videtur secutus forus primus de intestat. nam existente ascendente, fratre, & filio fratris præmortui, simul eos admittit ad hæreditatem intestati. Et sic aliquo in casu admittit filium fratris, & tamē fratrem patruelem consobrinum nunquam admittit, nisi in defectum ascendentium, & fratruum, & aliorum collateralium proximiorum.

23 Sextò probatur in foro primo de intestat. in fin. vbi disponitur, quòd si quis moritur intestatus, nullis relictis fratribus, nec sororibus, nec filijs fratrum, nec sororū, nec alio consanguineo, tunc vxor defuncti succedat, his verbis: *E si aquell que morra sens testament, no aura ninguns collaterals, ço es frares, ne sors, ne nebots, ne nebodes, ne nengun altre parent, la muller venga a la successio dels bens de aquell.* Ex quibus verbis apparet, fratres, & sorores defuncti, sororum, ac fratrum filijs, filios autem fratrum, vel sororum, qui vulgari verbo apud nos, *Nebots* appellātur, cæteris collateralibus prælatos esse, nam ordo scripturæ designat ordinem successionis, & prælationem tribuit primo nominatis. l. qui soluendo. 60. ff. de hæred. instituen. ibi: *Solus is, qui primo loco scriptus est hæreditatem capit.* l. hæredes mei. §. fin. ff. ad Trebellian. ibi: *Ex cæteris autem cognatis, si nepotes superessent, non rectè mulierem electuram propter gradus fideicommissi præscriptos*: & latissimè, multis relatis, probat don Ioanni del Castillo. lib. 2. quotidiana. quæst. capit. 26. numer. 31. cum pluribus sequentib. Cùm igitur dictus forus priùs nominauerit filios fratris, & sororis (sub illis verbis: *Ne nebots, ne nebodes*) quàm alios collaterales, voluit præferre fratrum filios reliquis existentibus in remotiori gradu, quales sunt fratres patrueles: quòd etiam disponitur in Authentica post fratres, secunda. C. de legitim.

gitim. hæredibus, his verbis: *Post fratres fratrumque filios vocantur quicumque gradu sunt proximiores.* Idem etiam suadetur, ex l. liberorum. 220. ff. de verborum significatio. ibi: *Totiens enim leges necessariam ducunt cognitionem singulorum nominibus vti, veluti filij, nepotes, pronepotes cæterorumve, qui ex his descendunt, quotiens non omnibus, qui post eos sunt, præstitum voluerint; sed solis his succurrent, quos nominatim enumerent. At vbi non personis certis, non quibusdam gradibus præstatur, sed omnibus, qui ex eodem genere orti sunt, liberorum appellatione comprehenduntur.*

24 Septimò, casus noster satis videtur decisus in foro octauo de intestatis, in quo iuxta verùm illius intellectum, fratres patrueles, & consobrini sunt in tertio gradu, ex quo enim iuxta illum forum fratres efficiunt vnum gradum, & computatio facienda est ascendẽdo vsque ad fratres, & descendendo à fratribus, certum est dictos fratres patrueles esse in tertio gradu, vt in casu nostro dictus don Dimas Pardo defunctus ascendẽdo vsquè ad suum patrem, efficiebat vnum gradum pater dicti don Dimæ, & pater Marci Antonij Pardo, qui erant fratres, efficiebant alium gradum, deinde dictus Marcus Antonius, descendendo à suo patre efficiebat alium gradum, & ita indubitatum est, dictum Marcum Antonium esse in tertio gradu cum dicto don Dimà defuncto, eius fratre patruele, & iuxta eundem forum, quia dictus don Dimas erat in primo gradu cum domna Castellana eius sorore; cuius filia est dicta domna Magdalena, descendendo; est in secundo gradu cũ defuncto. Et licèt quãdo fuit sentẽtia lata in hac causa, non fuit verbis expressis dictum, posteà tamen in alia causà me referente fuit expressè hoc declaratum in sententia lata in fauorem Michaelis Tudela, Petri Tudela, & Francisci Tudela, oppidi de Beniganim, contra Franciscum Tudela, & Eugenium Tudela, eiusdem oppidi, publicata per Franciscum Paulum Alreus, in locum Damiani de Berbegal, die 24. Decembris. 1609. his verbis: *Amita enim est vno gradu proximior, quàm consobrini, iuxta huius Regni leges, iuxta quas non connumerantur gradus à communi stipite; sed fratres efficiunt vnum gradum; & reliqui gradus computantur ascendendo; & descendendo vnde amita est in secundo gradu, consobrini verò in tertio.* Et hoc est, quòd denotant verba finalia dicti fori 8. ibi: *E axi dels altres ques seguexen de ahi enant*, hoc est, & sic in alijs sequentibus, quasi diceret, eadem computatio fiat ascendendo vsque ad fratres, & ab his descendendo ad alios, iuxta exempla supra relata. Et similibus verbis vsus fuit Imperator Iustinianus in §. hactenus, 26

instituta

Instit ita de gradibus, his verbis: *Hactenus ostendisse sufficiat quemadmodum gradus cognationis numerentur: nam que ex his palam est intelligere quemadmodum vlteriores quoquè gradus numerare debeamus: quippe semper generata persona gradum adijcit, vt longe faciliùs sit respondere quotoquisque gradu sit, quàm propria cognationis appellatione quenquam denotare.*

26 Octauò, eos qui sunt in secundo gradu iuxta forum, vt sunt amita, & matertera, in successione ab intestato excludere dictos fratres patrueles, & consobrinos, tãquam in gradu remotiores, fuit sæpiùs iudicatum in hac sacra Regia Audientia. Primò sententia lata per Regem Illefonsum Tertiũ, die 20. Octobris. 1430 quæ sententia est registrata in lib. 4. sententiarum dicti Regis. fol. 43. recondito in archiuo Regij Palatij Valentini, & sæpiùs ita fuit iudicatum in Regia Audientia, nimirum cum sententia publicata per Ludouicum Dominguez die 9. Decembris. 1530. in fauorem Catherinæ Pons. Rursus me consulente, & eandem opinionem defendente, fuit eam amplexa Regia Audientia in causa Baronię de Borriol, sententia lata in fauorem dõ Ioannis Boil de Arenos, contra domnam Iolantem Casalduch, & de Dasio, publicata per Franciscũ Paulum Alreus, die 22. Octobris. 1598. vndè cùm iuxta forum octauum de intestatis, filia sororis sit in secundo gradu, excludere debet dictos patrueles.

Quibus sic constitutis, non obstant in contrarium adducta.

27 Non primum. Licèt enim verùm sit, deficiente. l. nostri Regni, siue dispositione fori, potiús recurrendum esse ad ius Canonicũ, quàm ciuile: tamen in occurrenti casu non deficit decisio. l. Regni, nam per forum 8. de intestatis, benè intellectum, constat, fratres patrueles, & consobrinos, nec esse in secundo gradu, iuxta ius Canonicum, nec in quarto gradu, iuxta ius Cæsareum, sed in tertio gradu, vt dixi in sexto huius partis fundamento supra nu. 24. Item, quod dicitur deficiente foro, recurri ad ius Canonicum, non procedit in successionibus circa computationem graduum, vt dixi in primo huius partis fundamento. nu. 16.

28 Non obstat secundũ. Licèt enim iuxta forum 8. de intestatis, computatio fiat iuxta ius Canonicũ in linea inæquali transuersalium, & in fratribus: in reliquis tamen gradibus, nec fit iuxta ius Canonicum, nec iuxta ius Cæsareum, in hoc enim differt à iure Cæsareo: nam eo attento fratres sunt in secundo gradu. l. Iurisconsultus 10. §. secundo gradu. ff. de grad. & de iure Canonico, & iuxta forum sunt in primo gradu. Et ratio diuersitatis est, quia de iure ciciuili ascendimus vsquè ad cõmunem stipitem, & deinde descendimus, & ita computamus gradus:

dus: nam dicimus, quòd pater eſt in primo gradu, aſcendendo vſquè ad eum, qui eſt communis ſtirps, & ab eo deſcendendo dicimus, quòd frater eſt in ſecundo gradu: de iure autem Canonico, & iuxta forum, fratres efficiunt vnum gradum, & ita non aſcendimus in computationem huius gradus, vſquè ad communem ſtipitem, reſpectu verò aliorum graduum, fit computatio iuxta dictum forum octauum, aſcendendo, & deſcendendo, ita, vt addita noua perſona, addatur nouus gradus: quippè generata perſona gradum adijcit, §. hactenus. inſtitut. de grad. vndè dicimus: Fratres patrueles eſſe in tertio gradu, quia nō aſcēdimus vſquè ad auum communem ſtipitem, vt fit de iure Cæſareo, ſed vſquè ad fratres, vt dixi in ſexto huius partis fundamento, nu.24.

29 Nequè obſtat tertium: nam attenta lege Regni, ſiue iuxta forum, licèt cōputatio in aliquibus gradibꝰ fiat iuxta ius Canonicū, in alijs verò ſeruatur forma tradita à iure ciuili in materia ſucceſſionū, in modo computādi, nimirùm, vt fiat aſcendendo, & deſcendendo per gradus, in hoc tamen differt, quòd fratres efficiunt vnum gradum in noſtro Regno, & ita fit cōputatio aſcendendo vſquè ad fratres, & deinde deſcendendo veluti per ſcalas: & cum forus tradat certam formam, non eſt ſtandum iuri Cæſareo, nec Canonico, ſed iuxta forum quartum, in proœmio fororum iudicandum eſt iuxta foros qui ſunt ius commune in noſtro Regno, & non eſt admittenda interpretatio iuris Canonici, nec ciuilis Romanorum.

30 Ad quartum argumentum reſpondetur in materia recuſationis iudicum, qui ſuſpecti ſunt, quando exiſtunt intra quartum gradum cum litigante, computationem graduum fieri iuxta ius Canonicum, ex quo ſecundùm communem vſum loquendi iudex dicitur in ſecundo, tertio, vel quarto gradu cū litigante ſecundùm computationem iuris Canonici: & quando brachia, ſiue Eſtamenta Regni, hoc eſt perſonæ, quæ illud repræſentant in curia, ſiue comitijs generalibus, ſupplicarunt dominum noſtrum Regem ſtatui in dict. foro 91. ſupra allegato, numer. 9. iudicem conſanguineum intra quartum gradum eſſe ſuſpectum, intellexerunt intra quartum gradum iuxta dictum communem vſum loquendi, vt dixi ſupra, numer. 15. & Rex illud conceſsit iuxta petita: ſecùs tamen eſt in materia ſucceſsionū in qua verſamur, quia habemus leges particulares in Regno, nimirum foros, ſextum, ſeptimum, & octauum de inteſtatis, declarantes ad omne dubium remouendum, qualiter fieri debet graduum computatio, tam in linea deſcendentium, quàm aſcendentium, & collateralium. Vndè

in

in hac materia succesionis standum est iuri ciuili nostri Regni, in computatione graduum: & non valet argumentum à recusatione iudicis ad succesionem.

Nec obstat quintũ. Licèt enim cum sententia relata supra, num. 10. fuit declaratum, amitam, & consobrinos esse in æquali gradu: contrarium tamen fuit anteà, & posteà decisum, cùm alijs Regijs sententijs relatis supra in vltim. huius partis fundamento, numer. 26.

31 Nec obstat sextum. Licèt enim Thesaurus quæstionum foren. lib. 2. quæst. 63. nu. 1. & 2. videtur annuere, consobrinum excludere patruum, tamen idem numero quinto, benè probat: immò auũculum, siuè patruum præferri consobrino: & numero septimo in fin. dicit, ita fuisse iudicatum, quòd in iure esse dispositum probauimus supra numer. 18. & quòd dicitur in

32 in Authentica post fratres prima, in versiculo, hi autem, fratrum filios præferri defuncti fratribus, non habet hunc sensum, vt fratrum filij inter se se, qui sunt fratres patrueles, præferantur patruis, ita, vt moriente vno ex fatribus patruelibus, relicto patruo in eius succesione præferatur frater patruelis superstes defuncti patruo, sed potiùs, quòd filius fratris defuncti præferatur in succesione patruo eiusdem defuncti, quia dictus filius repræsentat suum patrem, qui erat frater defuncti, & sicut frater præferebatur patruo, ita etiam debet prçferri eius filius. Et quòd iste sit verus sensus probãt clarè illa verba dict. Authentic. ibi: *Hi autem fratrũ filij cùm pares sunt defuncti patruis, quasi dicat, omnes pares sunt in gradu: nã sicut filij fratrum sunt in tertio gradu, ita etiam patrui*, l. Iurisconsultus, §. tertio gradu, ff. de grad. & ita declarant Bald. Salicet. & alij in dict. Authentica post fra-

33 tres. Licèt autem hæc procedant attento iure Cçsareo, tamen in nostro Regno contrarium reperitur dispositum in foro primo de intestatis. Nimirum, quòd non existẽtibus descendentibus, nec ascendentibus, primò loco abintestato succedunt fratres, & tunc filij fratrum, qui supersunt ex alio fratre defuncto, nõ succedunt simul cùm superstitibus fratribus eius de cuius succesione agitur, & ita existẽtibus tantùm collateralibus non datur in nostro Valentiæ Regno repræsentatio. Et licét illa verba

34 d. for. 1. de intest. ibi: *En aquest cas*, hoc est, in hoc casu, duplicem possint habere sensum, nimirum in hoc vltimo casu, quando extant filij fratris, & sororis ex vno latere tantùm, nimirum consanguinei, vel vterini, filij non repræsentant personam patris, ad succedendum cùm eorum patruis, qui erant fratres defuncti, vel in hoc casu, quando non extant descendentes, nec ascendentes, sed tãtùm collaterales eius, qui abintestato

decessit

decesſit, filij eiuſdem fratris, non ſuccedant cum fratribus defuncti. Et prima interpretatio videtur cõformis diſpoſitioni, tex. in §. ſi igitur, in authen. de hæred. ab inteſt. hæc tamen vltima interpretatio recepta eſt in noſtro Regno, vt declarat Guillermus Iafer, gloſſator

35 fororum noſtri Regni (qui fuit Vicechancellarius Regis Iacobi II. vt legitur in priuilegio 141. eiuſdem Regis, fol. 73 col. 3. in fin.) in interpretatione d. fori primi de inteſt. cuius commentaria nunquam fuerunt typis mãdata, ſed tantùm manu ſcripta habemus, ſicut & alia auctorum ſuper noſtris foris ſcri-

36 bentium. Repręſentatio igitur tantùm admittitur in linea recta deſcendẽtium, nimirum quandò moritur auus relicto filio, & ex filio præmortuo nepotibus, tunc enim nepotes ſuccedunt in locum filij præmortui, ſimul cùm eorum patruo in illa parte, & portione, quã eorum pater, ſi viueret, habiturus erat, for. 2. de inteſtat. vel quandò extant aſcendentes & collaterales, nimirum fratres, & ſorores vtrinquè coniuncti, hoc enim caſu filij fratris, vtrinquè cõiuncti pręmortui ſuccedunt in portione eorũ patris ſimul cum aſcendente, & cum alio fratre ſuperſtite defuncti. Et exceptis his duobus caſibus, nõ datur repręſentatio in noſtro Regno, & ita in eo correcta eſt d. authent. ceſſante, C. de legit. hæred. prout fuit declaratum Regia ſententia, lata in fauorem Ioannis Perales, contra Michaelem Borja, publicata per Ludouicũ de Berbegal, die 30. Maij 1606. Sed vtcumquè ſit, numquam filij fratris, ſimul cũ fratribus patruelibus, ſiue cõſobrinis ſuccedunt, ſed ſemper filij fratris excludunt fratres patrueles defuncti, tam iuxta ius Cæſareum, quã iuxta leges, ſiue foros noſtri Regni, vt probaui ſupra numer. 18. & nu. 24.

37 Ad ſeptimum reſpõdetur, quòd licèt à iure Canonico æquiparẽtur gradus in quo exiſtũt filiæ ſororis, & frater patruelis, tamen dictus forus 8. de inteſtat. nouiter diſponit, filios fratris, & ſororis eſſe in ſecũdo gradu, & fratres patrueles, ac conſobrinos eſſe in tertio gradu, & quando lex noua certum quid ſtatuit, non eſt arguendum à caſibus æquiparatis.

Ad octauum reſpondetur negãdo, ſequi abſurdum allegatum, ex quo fratres patrueles, vt dixi ſupra numer. 24. ſunt in tertio gradu iuxta forum, & ita ſuccedere debent ab inteſtato, ſimul cũ his qui ſunt in eodem tertio gradu, & nõ cum ſorore proaui, nec cum nepote fratris, qui ſunt in quarto gradu.

Ad nonum reſpondetur, iuxta forum quartum proœmij, cauſas omnes eſſe terminandas iuxta diſpoſitionem fororum, vnde cùm in dicto foro octauo de inteſtatis iã ſit ſtatutum, fratres patrueles eſſe in tertio gradu, non debemus recurrere ad ius Canonicum, nec ad communem vſum loquendi circa com-

computationem graduum in materia hæreditatum, siue successionis de qua agitur.

Ex quibus ita fuit iudicatum in nostra sacra Regia Audientia Valentina, sententia lata in fauorem dictæ domnæ Magdalenæ Fenollet, filiæ sororis, cõtra dictos Marcum Antonium Pardo fratrem patruelem, & domnam Philippam Boluda sororem amitinam, sententia publicata per Damianum de Beruegal Regium mandati scribam, die 14. Iulij 1608.

DECISIO V.

SEQVESTRVM, SIVE empara, licèt non iustificatur per litispendentiam: tamen si debitor sit extraneus à Regno, fieri potest penes eius debitorem, & tollitur pręstita cautione.

1 *Facti species.*
2 *Sequestratio est de iure prohibita.*
3 *Litispendentia non iustificat sequestrum, siue emparam.*
4 *Emparam non iustificari per litis pendentiam cùm Regijs sententijs hìc relatis fuit declaratum.*
5 *Sequestrum fit lite pendente, si persona est suspecta, donec satisdatum sit, ne iudicium fiat illusorium.*
6 *Empara, siue sequestratio fit etiam non citata parte, vbi debitor est suspectus.*
7 *Debitoris forensis bona arrestantur, vel sequestrantur in Gallia, Hispania, & Italia, vt inquit Rebuf.*
8 *Empara, nisi fieret, multi creditores creditis suis fraudarentur, ex quo credito liquidato bona debitorum non inuenirentur.*
9 *Sequestratio fit, cùm persona, à qua res mobilis petitur, est suspecta.*
10 *Sequestrum, & empara in quo differant, & num. 13.*
11 *Empararum praxis in Regno Valētiæ, & nu. 14.*
12 *Emparæ sunt inhibitiones factæ à iudice debitori, ne soluat.*
13 *Emparam tolli præstita cautione, in Regia Audientia fuit iudicatum.*

1 CVratores filiorum, & hæredũ Guilliermi Saluador Architecti litigabant cùm Antonio Dexado Lapidicina, prætendendo esse debitorem quingentarum librarum, ratione melioramentorũ factorum in fundamentis pontis portæ maris ciuitatis Valentiæ: & ad eorum instantiam per gerentē vices generalis gubernatoris in dicta ciuitate, & Regno fuit prouisum sequestrum, siue empara pecuniæ debitæ per Iuratos, & Vniuersitatem loci de Pusol dicto Antoniò Dexado, & quia adhùc non erat liquidum creditum hæredum dicti Saluador, fuit prouisum per dictum gerentem vices gubernatoris, vt tolleretur dictum sequestrum, siue empara, & hoc ipsum fuit confirmatum cum Regia sententia in alia Aula Regiæ Audientiæ

tiæ ciuilis, publicata per Franciscũ Paulum Alreus Regium mandati scribam die 13. Octobris 1606. & cùm à dicta sententia supplicassent curatores dictorũ minorũ ad nostrã Aulam, & causa supplicationis mihi fuisset cõmissa. Dubitatũ fuit an deberet confirmari? Pro parte dicti Dexado faciebat.

2 Primò, nam regulariter sequẽstratio tam de iure Canonico, quã Cæsareo prohibita est cap. 2. & ibi glos. & Doct. ex. de seq. pos. & fruc. & c. 1. eod. tit. c. 1. vt lite pendẽte, & l. vnic. C. de prohib. sequest. Cãcer. lib. 2. var. c. 4. de seques. & empara. nu. 5. & 6. vbi inquit, Emparas, quæ in Cathalonia passim fiunt penes debitorẽ, ne pecuniã creditori soluat, ob quod inhibitiones à Caual. decis. 3. per tot. p. 1. appellãtur, sine aliqua iusta causa, aut suspicione esse à iure prohibitas. Pro his facit quod tradunt Pau. de Castr. & alij in l. 3. n. 3. C. vbi in rem actio. Gail obseruatio. 148. nu. 10. lib. 1. arresta sine causæ cognitione facta reprobata esse, & valere præceptũ iudicis de relaxando, vt notant Doct. in l. de pupillo §. meminisse. ff. de no. ope. nuntia. & refert: *In comitijs Spirensibus fuisse cõstitutionem Imperij promulgatam, statuentem, posse in Camera, mandata sine clausula sub cautione idonea iudicio sisti, & iudicatum solui, & relaxando arresto inter personas immediatè Imperio subiectas decerni*: ergo bene fuit prouisum, vt tolleretur dictum sequestrum, siue empara.

3 Secundò, nam litis pendentia non iustificat sequestrum. l. vnica. C. de prohibita sequestratione pecuniæ, cuius verba sunt: *Quoties ex quolibet contractu pecunia postulatur, sequestrationis necessitas cõquiescat: oportet enim debitorem primo conuinci, & sic deinde ad solutionem pulsari: Quam rem non tantùm iuris ratio, sed & ipsa æquitas persuadet, vt probationes secum afferat, debitoremque conuincat pecuniã petiturus.* Andreas Gail obseruatio. 148. lib. 1. c. 1. in fi. de sequestratione possessionum & fructuum, ibi: *Mandato sequestrationis penitus reuocato.* glos. in verbo, Sequestrari in c. 2.
4 eod. tit. Et litis pendentiam non iustificare emparam, seu sequestrum fuit declaratum in Regia Audientia Valentina cum pluribus Regijs sententijs, & inter alias referente Doctore Gerardo de Sola, sententia lata in fauorem Sindici Monasterij Sãcti Iacinthi, oppidi de Agullent, contra Plebanum eiusdem oppidi, publicata per Alreus die 27. Iulij 1604. & cum alia lata in fauorem Iacobi Martini Vaziero Notarij, contra Lucam Ioannem Riudaura, & Gasparem Tristany, publicata per Ludouicum de Berbegal die 16. Octobris 1596. & rursus cum alia sententia lata in fauorem Martini Frances, publicata per Damianum de Berbegal die 8. Nouembris 1607. Cũ igitur in occurrenti casu, adhùc non sit liquidum creditum, quod prætendunt habere curatores hæredum dicti Saluador contra dictum Dexado, sed tantùm super hoc lis pendeat,

rectè prouisum fuisse videtur, tollendam emparam.

Sed his non obstantibus fuit declaratum, non esse tollendum dictū sequestrum, siue emparam, nisi præstita prius idonea cautione per dictum Dexado, qui erat forensis, & extraneus à Regno.

5 Primò, nam vbicunque persona est suspecta, sequestrum prouidetur, donec satisdatum sit. l. si fideiussor. 7. §. si satisdatum. ff. qui satisdare, cuius verba sunt: *Si satisdatū pro re mobili nō sit, & persona suspecta sit, ex qua satis dari desideratur, apud officiū deponi debebit, si hoc iudici cederit, donec vel satisdatio detur, vel lis finem accipiat.* glos. in verbo sequestrari. in c. 2. de sequest. possessio. & fructuū. Gail dicta obseruat. 148. n. 2. lib. 1. Vbi inquit, hoc casu permitti, ne iudicium fiat illusorium, Ant. Fab. in suo. C. Fabriano. lib. 4. tit. 3. de pro-

6 hibita sequestratione, diffinitio. 2. vbi ait, Sequestrationem permitti etiam non citata parte, quando euidens est periculum in mora. Et idē probatur in foro, *Si alcun ciutadà.* 22. de pignor. fol. 177. cuius verba sunt: *Si alcun ciutadà de Valencia se clamara dalcun deutor Stranj, qui sera trobat en la ciutat de Valencia, e aquel Straux haura alcunes coses en la ciutat, sien entredites, e emparades por la cort, segons la mesura del deutè, e segons la mesura del quart de la justicia que li pertāyera per lo clam que sera feyt del deute, ē a aquell entrediment, e emparament dur entro que sia dada fermança a là cort per aquel clam.* Et ita bona extranei à Regno intra illud inuēta pro debito illius sequestrantur, vt fuit declaratum in sentētiā publicata per Alfreus die 11. Decembris 1604. in fauorem Hyppolitæ Blanco, & de Amigo, & cum sentētia lata in fauorem eiusdem Hyppolitæ Blanco, publicata per don Ioann. Daça die Iulij 1614. Vnde cum dictus Dexado esset extraneus à Regno, 8 & in eo nulla haberet bona mobilia, nec immobilia, ne iudicium redderetur elusorium, non debuit aliter sequestrum, siue empara tolli, nisi præstita idonea cautione.

7 Secundò facit, quod scribit Rebuf. primo tom. ad constitutiones Regias, titul. de liter. obligat. articul. 6. glos. 3. numer. 41. & 42. pagin. 143. his verbis: *Eodem iure vtuntur Aureliani, vt si inueniam equum vel aliam rem debitoris forensis, possum eam sistere, & arrestare per seruientem, qui interim illam rem custodiendam hospiti, vel alicui idoneo habitatori tradet, nec concedet debitori, vel alteri sine iudicis decreto. Seruatur etiā Tolosæ, & in Montepessulano, & ibidem vidi: & si debitor se opponat, res custoditur, & vulgo dicitur, Sera receue l'opposition la main de iustice demorant garnie. Pendente lite, & assignatur breuis dies, & aliquando hora, ad dicendum oppositionis causas, & fit defensio ei qui custoditur, ne alteri tradere habeat, donec fuerit per iudicem decretū, & fere practici in tota Francia, Italia, & Hispania, hoc iure vtuntur, & tota* 8 *Vas-*

Vasconia, & patria Burdegal, vt per Boer. quæs. 218. si quis transiens in suis decis. Et quia hoc est frequentissimum: ideò aliqua ad huius rei notitiam hic duxi inserenda. Ratio huius consuetudinis generalis est ad vitandũ sumptus, & expensas quæ fieri possent ad prosequendũ debitorem alibi commorantẽ, nempe aliquando plus expenderetur ad prosequendum debitum, quam valeat, contra l. mediterraneæ. C. de anno. & tribu. lib. 10. & illa quæ ibi scribit Bartolus. Item *qui promisit in aliquo loco soluere, si ibi non inueniatur, poterit in alio loco, vbi nunc inuenitur, conueniri, & sic sua res arrestari l. vnic. C. vbi conue. qui certo loco dare promisit,* & *quia melius est in tempore occurrere, quàm post exitum, & recessum rem persequi. l. 1. C. quando liceat vnicuique sine iudic. se vind. & in l. ait prætor §. si debitorem. ff. quæ in fraudem cred. vbi à debitore fugiente, creditor potest auferre pecuniam debitam propria authoritate.* Multò *magis poterit sistere, & arrestare, vt hic facit l. generali. C. de decurio. lib. 10. vbi non solùm pecuniam debitam, sed etiam rem propriam possum auferre propria authoritate à debitore fugiente,* hactenus Rebuf. refert, & sequitur Cancer. lib. 2. var. capit. 4. de sequestro siue empara numer. 7. & 8. & 9. qui subiungit, quòd nisi dicta arresta, inhibi-
8 tiones, & emparæ permitterentur, multi creditores debitis suis fraudarentur, ex quo bona debitoris debito liquidato non inuenirẽtur l. 1. C. quãdo lic. sine iur. se vindi. & l. ait prętor. §. si debitorẽ. ff. quæ in fraud. cred. & sic iure optimo in Cathalonia hęc consuetudo probatur.

Nec obstant in contrarium adducta; licèt enim sequestratio sit prohibita, vt inquit glos. in cap. 2. de sequest. possessionum, & fruct. verbo sequestrari, in princi-
9 pio; tamen vt eadem glos. dicit, quandoque fit sequestratio, cum persona, à qua res mobilis petitur, suspecta est l. si fideiussor. §. fin. ff. qui satis. cog. In quo casu versamur, quia cum sit dictus Dexado extraneus á Regno, & in eo non habeat bona aliqua, est persona suspecta, & iudicium redderetur elusorium, si lata sententia non inuenirentur bona, in quibus fieri posset executio, & ideò per forum 22. de pignoribus in hoc casu permissa est sequestratio, siue empara rerum, quas extraneus habet in vrbe.

Ad secundum respondetur primò cum glos. in verbo sequestrationis, in l. vnic. C. de prohibita sequestra. pecu. regulam (de qua ibi) limitari, quãdo res mobilis petitur à persona suspecta, vt proximè dixi. Secũdò, & melius respõdetur nõ versari in sequestro, sed in empara, quę differũt: nã vt inquit d. gl. in d. l. in verbo sequestrationis, in principio, sequester est ille apud quẽ plures eãdẽ rẽ, de qua cõtrouersia est, deponũt, dictus ab eo quod occurrẽti, & quasi sequẽti eos, qui cõtendũt, cõmittitur res. l. sequester, de verb. significat. sequestratio autem

dicitur rei, vel possessionis separatio à possessore, dũ apud sequestrũ ponitur, & hoc sequestrũ fit in Regia Audientia Valentina cũ causæ cognitione, possessore prius citato, & audito, & conclusis articulo, & causa sequestri, & fertur sententia diffinitiua, vel interlocutoria vim diffinitiuæ habens. Quæ prouisio apud nos vocatur declarando sequestrari debere possessiones, & fructus manere penes sequestrũ, & hoc fieri mãdãdo, & posteà per Prorege nominatur sequestor, siue sequestrator, qui administrat possessiones, percipit fructus, redditus, prouẽtus, & emolumenta spectantia ad eum, cuius bona fuerunt se-
11 questrata. Secus tamẽ est in empara, quę nõ aufert possessionẽ ab eo, penes quẽ res est; sed tantũ ei mãdatur ne tradat creditori pecuniã vel res, quas penes se habet, sub pęna sexaginta solidorũ, & restituẽ-
12 di res emparatas iuxtà forum 3. de quarto, & pœnis curiæ. Et ita propriè emparæ sunt inhibitiones factæ à iudice debitori, ne soluat suo creditori, de quib⁹ Fel. alijs relatis in c. cũ M. Ferrarẽsis n. 41. de cõstitutio. Alij dicũt esse protestationes factas auctoritate iudicis debitori ne soluat suo creditori: quibus protestationibus tenet debitorẽ parere, latè probat Nata. conf. 348. n. 4.
13 tom. 2. & inter sequestrũ, & arrestũ iure Saxonico cõsuetudinario introductũ, quòd idẽ est, quod empara, multæ sunt differẽtiæ, vt videre est apud Matthiã Colerũ de processib. executi. p. 3. c. 11. à n. 51. vsquè ad nu. 94. vbi latè probat, in quibus differat illud arrestũ cõsuetudinariũ à sequestro, & à precepto de nõ alienãdo, & in quibus cõueniant, & inter alias tertiã differẽtiã cõstituit, quia in sequestratione regulariter requiritur citatio partis contra quã impetratur, vt dicit, & pluribus cõfirmat nu. 56. & 57. & arrestũ conceditur absquè omni causę cognitione, simpliciter super precibus insinuatis pro arresto, & vt plurimũ inscio, & ignorãte debitore, vt inquit idẽ Coler. n. 60. & 61. & cõstituit quartã nu. 70. & 72. quod super sequestro fides de debito fieri debet saltem per iuramentum creditoris, at in arresto non requirunt iudices aliquã pro-
bationẽ, sed credunt solis narratis
14 supplicantis. Et hoc iure vtimur Valentiæ, & etiã in Cathalonia idem obseruari testatur Cãcer, lib. 3. var. c. 4. n. 14. Posteà verò mãdatur per eũ, cuius bona fuerunt emparata, vt iustificet emparam, quam si nõ iustificauerit, mandatur per iudicẽ eã tolli, vt factũ fuit per Gubernatorẽ, & per Regiam Audientiam.

15 Sed quia visum fuit ex supradictis iuditiũ reddi elusoriũ, si simpliciter tolleretur à pecunia empara, ex quo dict⁹ Dexado erat extrane⁹ à Regno, fuit modificata beneficio supplicationis in hunc modũ, quod empararetur præstita cautione.

Et ita fuit pronunciatum, me referente, sententia lata inter dictum Dexado ex vna, & curatores filiorum

filiorum, & hæredum Guillermi Saluador parte ex altera publicata per Franciscum Paulum Alreus die 9. Maij 1607.

DECISIO VI.

EMPTOR CVRIÆ non efficitur dominus rei per curiam emptæ non facto integriter deposito pretij illius.

1 *Emptor curiæ debet integriter deponere pretium, aliàs non adquirit dominium, num. 4. & 8. vbi Regiæ sententiæ allegantur.*

2 *Venditio iudicialis non facta præsenti pecunia est nulla: quia in eis non potest haberi fides de pretio.*

3 *Depositum debet esse integrum, ita vt nec vnus nummus deficiat, numer. 5.*

6 *Venditor potest rem venditam retinere, si vnus nummus desit.*

7 *Depositum pretij, etiam per errorem diminutè factum, non sufficit ad adquirendum dominium rei emptæ.*

1 IN vēditionibus iudicialibus debet emptor, vt cōsequatur dominiū rei per curiā emptæ, deponere integriter pretiū: quia iudex nequit habere fidem de pretio, vt probatur in l. à Diuo Pio viij. §. sed si emptor. vers. oportet. ff. de re iudic. ibi: *Oportet enim res captas pignori, & distractas, præsenti pecunia distrahi, non sic, vt post tempus pecunia solua-*
2 *tur.* Et aliter facta venditio est nulla, vt tradit Vrsil. in addition. ad Afflict. dec. 358. n. 4. Et ita fuit decisum in Rot. Roma. teste Farina. decis. 50. incipienti, *domini non dubitarunt*, pag. 21. & dec. 63. in decis. Rot. Rom. nouiter nouissimis per
3 illum recollectis. Et quod integrū pretium sit deponendum, probatur in l. si procurator. 5. in fin. ff. de iur. fisc. Alex. in l. si insulam, n. 9. ff. de verb. oblig. & in l. si seruus. de vulgar. vbi dicit, depositum debere fieri cum vsuris, aliàs nihil valere, licèt vnus nummus deficiat, quem refert, & sequitur Vrsil. ad Afflict. decis. 205. n. 10. glos. in l. itē illa. vers. Ad diem. de constit pecu. & pulchra Genuæ dec. 144. n. 14. & 15. vbi traditur, nisi fiat oblatio de interesse, non cogi creditorem depositum de sorte accipere, eo quod sit imperfecta solutio. Vidēdus in terminis Signorol. de Homo. cons. 254. Ex visione scripturarū n. 4. confert & quod notat Bar. in l. eleganter. §. non solū, in fin. de dolo malo, sequitur Anto. Sola in constit. Sabau. part. 1. titul. 30. de pignor. & subhasta. glos. 8. numer. 8. vbi idem de litis expensis dicit, allegat Salicet. in l. 2. C. si antiq. cred. & Neguf. de pign. 3. membro. 5. par. num. 18. & supra dictis relatis nouissimè Cācer. lib. 3. var. cap. 8. num. 5. & 6. & ita fuit iudicatum in R. A. Valētina, sententia lata in fauorem Petri Poma, pub. per Albicu. die 4. Decembris
4 1573. ibi: *Illumque reale, & verum*

depositum dicti pretij non fecisse, cum in venditionibus Curiæ non possit haberi fides de pretio. Et post latam sententiam in præsenti causa, idẽ fuit declaratum in alia aula huius Regiæ Audientię sententia lata in fauorem comitis de Alaquas, publicata per don Ioannem Daça die 28. Ianuarij 1610. ibi: *Considerato demum, quòd depositum pretij eiusdem domus factum die 16. Octobris 1567. fuit diminutũ, etenim inter alia, penes se retinuit emptor quadraginta libras, asserens, illas esse soluendas de ordine dõ Gasparis Aguilar, non expressa creditoris persona, nec constito de credito, aut solutione dictæ quantitatis, pro vt hactenus non constitit, eaque de causa cum secundùm rationem naturalem scriptam in venditionibus Curiæ non habeatur fides de pretio, nec trãsferatur dominium, nisi facto, vero, reali, & integro deposito, dicendum est, traditionem possessionis dictæ domus factam dictæ emptrici*
5 *pariter fuisse nullam.* Et quòd integrum pretium sit deponendum, ita, vt nec vnus nummus deficiat ex Bald. Cepha. Ias. & Deci. & Castrens. tradit Tiraq. de retract. cõuent. §. 4. glo. 6. nu. 23. & 24. & probatur in l. quamdiu. C. de distra. pign. & in l. 2. C. debit. vend. pign. impet. non posse. ibi: *Nam si vel modicum de sorte, vel vsuris, &c.* Facit quòd scribit Bal. in l. fi. vers. Sed re
6 uocatur. C. commodati. quòd venditor potest totam rem venditam retinere, etiam si tantùm vnus nummus desit. Ampliùs
7 subiungit Tiraq. ibidem num. 30. quod licèt ad excusationem pœnæ sufficiat error in re tam modica, veluti si vnus nummus deficiat ad integrum depositũ, tamẽ vt emptor dominium adquirat, non sufficit error, sed depositum debet esse integrũ, ita, vt nec vnus nummus desit. Quia in his, quæ sunt introducta ad conseruandum rigorem iuris, non parcitur errori etiam rusticorum, aut minorum, aut mulierũ, aut militum, aut aliorum huiusmodi, quibus alias facillimè parcitur, secundùm glos. Bart. Bald. & Paul. Castren. in l. cum quis. C. de iur. & fact. ignor. Et quod (citra pœnam) modicus defectus integri depositi nullitatem inducat, multis relatis probat Carros. in tract. de oblat. p. 1. q. 6. de substant. oblat. nu. 1 & sequentibus, præsertim nu. 3. & 4.
8 Ex quibus ita fuit decisum in causa vertenti in S.R.A. Valẽtina me referẽte, inter filios, & hæredes Baltasaris Iust notarij ex vna, & Petrũ Marti oppidi de Bexix, parte ex altera in sententia, ad cuius finẽ leguntur hæc verba: *Licet ex defectu legitimi depositi non potuerit fieri dominus omnium bonorum in dicto decreto de vendendo comprehensorum.* & ita fuit pronuntiatũ sententia lata in fauorem dictorũ filiorũ, & hæredũ publicata per Franciscum Paulum Alreus Regij mãdati scribam die 6. Septembris 1607.

Et iterũ idem fuit declaratũ in hac Regia Audientia sentẽtia lata inter Iosephã Sãchez, & de Arques viduã ex vna, & Baltasarẽ Garcia

ex alia publicata per Alreus, die 29. Maij 1610. ibi: *Curia siquidem nequit habere fidem de pretio, & ita ante solutionem illius Curiæ emptor non fit dominus rei venditæ. In venditionibus enim Curiæ solo titulo non transfertur dominium, sed oportet deponere pretiũ illius, vel eius loco facere intratam, & exitam, subinde iuxta regulas rationis naturalis scriptæ, fructus omnes, quos antea ex re vendita percepit, Curiæ emptor tenetur in sortem imputare.* Quæ sententia fuit confirmata in gradu supplicationis cum alia lata in alia Aula eiusdem R. A. publicata per eundẽ Alreus die 1. Octobris eiusdẽ anni.

DECISIO VII.

CEDENS BONIS AN debeat detineri in carcere in casibus, in quibus leges nostri Valentiæ Regni disponunt, vt detineatur carceratus, donec soluerit?

1 *Facti species.*
2 *Cedens bonis non debet in carceribus detineri.*
3 *Debitor fisci ex causa collectarum, cedendo bonis, à carceribus liberatur.*
4 *Statutum disponens, vt instrumenta guarentigiæ mandentur executioni, per carcerem non excludit beneficiũ cessionis bonorũ, ne in eo detineatur.*
5 *Forus 10. de executio. rei iudica. declaratur, & nu. 12.*
6 *Forus 3. qui bon. ced. pos. declaratur. & nu. 17.*
7 *Dictio, o, siue, aut, disiunctiua est.*
8 *Debitores fiscales à cõpedibus liberari, si bonis cesserint, praxis recepit.*
9 *Debitor pretij bonorũ mobiliũ, captus debet detineri, donec soluat, & declaratur for. 15. de clam. non mut.*
10 *Quãdo statuto cauetur, quòd debitor captus detineatur, donec soluerit, cessio bonorum non admittitur, & ita declarauit Rota Valentina. nu. 11.*
12 *For. 10. de execut. rei iud. declaratur.*
13 *Dispositio tex. in l. 1. C. qui bon. ced. pos. & for. 1. eiusdem tit. procedũt regulariter, non in casibus fallentialibus.*
14 *Non est inconueniens, quod sit magis priuilegiatus creditor priuati per foros Regni, quã fiscus contra debitorẽ ex causa tributaria, & ibi ratio.*
15 *For. vni. in rub.* q̃ los cãbis, *anticipat capturã debitoris, nec amplius disponit.*
16 *For. 3. qui bon. ced. pos. alternatiuè disponit, quod debitor, aut detineatur captus, aut cum iuramẽto bonis cedat.*
17 *Praxis Castellæ in Regno Valentiæ nõ admittitur circa detentionẽ carcerati facta cessione bonorum.*

1 PONtius de Vi Mercator, instrumento recepto per Antonium Ioannẽ Pomar Notariũ, die 12. Martij 1605. confessus fuit debere Melchiori Figuerola militi, domino Baroniæ de Naquera septẽmille centũ septuaginta dragmas Bœticas, siue argenteos Castellanos, ex precio tercentarũ & quinquaginta cupparũ, siue botades. Quod pretiũ eidem soluere promisit diebus Natiuitatis Domini, annorũ 1606. & 1607. tunc primò vẽturis. Et cũ pro dicto debito fuisset carceribus mancipatus, dictus Pontius de Vi ad instantiam procuratoris dicti

Figuerola, vt excarcerationẽ obtinere posset, fecit cessionem omnium bonorum suorum coram gerente vices generalis gubernatoris in præsenti ciuitate, & Regno, per quem fuit lata sententia, declarando dictum Pontium de Vi non posse detineri in carceribus ad instantiam suorum creditorum, ex quo fecerat dictam cessionem. A qua sententia procurator dicti Figuerola domini de Naquera appellauit: & quia inter partes non dubitabatur, immò ex dicto instrumento constabat, debitum dicti Pontij de Vi procedere ex pretio bonorũ mobilium, pro quo iuxta foros Valentini Regni debitor debet detineri captus, donec illud soluerit. Dubitatũ fuit; an hoc casu, cedendo bonis, deberet à carceribus liberari. Et ita sentẽtia iudicis à qua deberet confirmari? Et pro parte debitoris faciebat.

2 Primò, quia cedens bonis, si debitor sit ex causa ciuili, non potest in carcere detineri. l. 1. C. qui bon. ced. pos. ibi: *In eo enim tantummodo hoc beneficium eis prodest, ne iudicati detrudantur in carcerem*. & ibi DD. Bart. in rub. de ces. bon. Alber. de Rosa. in rubr. C. eod. & est dictũ in §. fin. Inst. de action. Afflic. decis. 71. num. 4. vbi dicit, voto omnium ita fuisse iudicatum, Couar. var. resol. lib. 2 cap. 1. nu. 4. vers. Quod si debitor. latè Farin. de delict. & pœn. q. 26. num. 25. Brun. à Sole in suis qq. legal. q. 6. per tot. Matth. Brun. in tract. de ces. bon. q. 3. princip. & Vital. de Camb. in tract. clau. in tit. an possit renũ. ben. ces. bon. n. 1. Nata consil. 361. n. 1. in fi. latè Baeça de inope deb. cap. 1. numer. 1. Et probatur, in for. 1. in rubr. qui bon. ced. pos. ibi: *Car en aquella cosa tansolament los aprofite aquell benefici del renunciament, e del desamparament de llurs bens, que ells seran forsats, e condemnats de pagar llurs deutes, no siẽ mesos en la preso de la Cort, mas sien tenguts dejurar, que no han que pagar*. Et cũ dictus forus generaliter loquatur, generaliter debet intelligi etiã

3 in casu, quo disponitur, vt debitor detineatur captus, donec soluerit.

Secundò, fiscus magis priuilegiatus est, quam priuatus in exactione suorum debitorum. Debitor namque fiscalis pro debito eius liquido executiuo in ære, & in persona excuti potest. l. sacrilegij. 9. §. vlt. ff. ad leg. Iul. pecul. ibi: *Pignus capiendo, corpus retinendo, mulctam dicendo*. Peregin. de iur. fis. lib. 6. tit. 7. de debitorib fiscal. num. 5. Alfaro de offic. fiscal. glos. 16. num. 56. cum seq. sed debitor fisci ex causa collectarum, si non est soluendo, admittitur ad cessionem bonorũ. Cyn. in l. 1. q. 3. C. de ces. bon. & ibi Bal. n. 7. Salic. n. etiã 7. Ioã. Fab. in §. fin. Inst. de act. si vero est soluẽdo, tũc capietur, non tamen carcerabitur, sed sub aperta, & libera custodia sub cautione in palatio detinebitur, donec soluerit, & ita procedit tex. in l. nemo carcerẽ. C. de exact. trib. lib. 10. secũdũ Sali. col. 3. versi. quęro 3. debitor fisci. C. de ces. bõ.

Cancer.lib.2.var.c.8.de ces.bon.n. 12.Brun.in trac.de ces.bō.4.p.q.9. n.4.tom.3.trac.p 2.fo.185.Ioseph. Lud.decis.Perus.32.n.2.&4.Farin. de delict.&pœn.q.26.n.8: cum igitur, debitori fisci prosit cessio bonorum, ne in carcere detineatur:
4 ergo à fortiori debitori priuati ex pretio bonorum mobilium.

Tertiò, facit doctrina Bal. in l.1. nu.3.vers. quæro.C.qui bonis ced. pos.qui sic ait: *Quæro, si statutū dicit, quòd instrumenta guarentigia mādētur executioni per carcerem, & quæuis alia via, quæ magis placuerit creditori: nunquid debitor ne carceretur, bonis cedere possit. Respō. sic, nisi statutū nominatim aliud in contrariū disponat, vt no. in l.fi. §.in cōputatione, supra de iure delibe. & sic no. quòd sicut promptū est leges legibus cōcordare, sic & statuta municipalia eiusdem municipij.* Quā Bal. doctrinā refert & sequitur Anch. in repet.c. Canonū statu.col.18.in sexto principali quæsito, vers.Pone exēplum cū statutum dicit, extra de cōstitutio.Alex.cōs.62. Visa col.1.n.2.volu.2.Canar.in trac.de execut.instr. q.28.nu.63.& Gallesi. in tract.de oblig.in for.came.in 3.q. secundæ partis ad quartam partic. oblig.camera.sub.n.1.Vnde cum forus 1.in rub.qui bonis ceder. pos. expresse disponat, per cessionem bonorum debitorem á carcere liberari, licèt forus 15.in rub. de clamo non mutando, disponat debitorē pretij bonorum mobiliū (qui est casus noster) detinendū esse in carcere, declarandus est, nisi faciat cessionem bonorum, vt ita iura iuribus cōcordemus, & nulla sit contrarietas inter dictos duos foros.

5 Quartò, idem probatur in foro 10.de execut.rei iudic.fol.166.vbi obligatus cū publico instrumento ad soluendum duos mille solidos, vel vltra, cū decreto iudicis ordinarij debet detineri captus, donec soluerit, & nō potest à carcere liberari per rescriptum Principis, vel per guidaticū, vel remissionē, sed debet detineri captus donec realiter soluerit: & dictus forus declarat, quòd per cessionem bonorum nō potest á carceribus liberari. Et sic videtur, quod in casu speciali dicti fori 10. de execut. rei iudic. cessio non prosit. Ergo in omnibus alijs casibus proderit. Quemadmodū enim Rex in dicto casu expressè declarauit, in alijs etiā casibus carceris, si voluisset, dixisset l.1.§.sin autē, ad deficiētis, in fi.C. de cad.tollen.c. ad audientiam, de decimis. latè Dec.resp.63.n.14.lib.2. Facit, nam in Cathalonia iuxta prag. Regis Petri III.data Gandeciæ 12. kalēdas Iulij.1337.fol.291.aliàs.296. habetur in 2.vol.const.Cathal.nouiter editarum fol.115. sub rub.de actio.& obligat.c.8.obligatus aliquid soluere sub pœna tertij in libris Curiarū, vel Baiuli Barchinonæ, facto inde retroclamo, siue secunda querela, debet capi, & captus detineri, quousque satisfaciat creditori, non obstāte cessione bonorum. Et inquit Cancer.lib.2.variar.c.8.de ces.bon.nu.13.quod vt

cessio bonorum,non euitet carceres,oportet,vt expressè statutũ dis ponat,prout est dispositũ in Cathalonia in dict.Pragmatica. Vnde cũ in emptore bonorum mobiliũ expressè nõ sit prohibitũ,cedẽdo bonis debitor à carcere liberabitur.

6 Quintò,probatur in foro 3.eiusdem rubricæ,qui bon.ced.pos. vbi disponitur, debitorem inuentum nõ soluendo,mittendũ fore in carcerem,& si creditor ostenderit bona intra triduũ, ex quibus sibi soluere posit,quod talis debitor detineatur captus, donec soluerit, aut iuret,quod non potest soluere, & cedat bonis, publicè in Curia, his verbis: *Can lo deutor, o la fermança no pora pagar, sia pres, e mes en poder de la cort: e sil creedor podra mostrar dins tres dias ont pusque pagar, sia tengut pres en troque aja pagat, o jur, que no pot pagar, è desamparen la cort publicament tots los seus bens e cantitats que pora pagar.* Et sic alternatiuè disponitur, quod vel detineatur captus, vel præcedente iuramento, quòd non potest soluere,faciat cessionẽ. Quod probatur ex illa dictione,o,

7 siue,aut,quæ est disiunctiua. l. hæc verba.ff.de verb.sign.ibi: *Hæc verba,ille,aut ille,non solum disiunctiua,sed etiam subdisiunctiuæ orationis sunt*: disiunctiuum est veluti cum dicimus, Aut dies,aũt nox est: quorũ posito altero necesse est tolli alterum: itẽ sublato altero poni alterum.l.si ita stipulatus.12.ff.de verb. oblig. ibi: *Si ita stipulatus fuerit:decem, aut quinq; dari spõdes,quinque debentur*.Et regula est, quod vbi apponitur hæc dictio disiũctiua, sufficit alterum ex disiũctis interuenire, vt post Ang. cõs.373.n.6.in fi.tradit Tusc.lib.2. practic.conclus.in lit.D. cõcl.268. n.2.& sic sufficit,quod debitor cedat bonis,vt à carcere liberetur.

8 Sextò facit, quod scribit Ferdinandus Vasquius Menchaca, Senator Supremi Consilij Castellæ, in tract. de succes.crea.lib.1.§.6.n.49. vbi dicit, in vsu forensi sæpissimè respondisse, quod debitores fiscales,qui, ex forma legum Hispaniarum, nimirum Castellæ, vinculis continendi sunt, donec debitũ fiscale persoluerint, adeò vt vinculis non liberentur,etiã si idoneos præstiterint fideiussores: tamen si bonis cesserint, liberabuntur á compedibus,nõ minus ac si reuera persoluerint.refert Ioan. Gutier. prac. quæst.lib.7.in tract. de gabellis, q. 170.num.4. versic. Et in terminis. Vnde quamuis in foris nostri Regni sit dispositum, vt debitor pretij bonorum mobiliũ detineatur captus,donec soluerit, cedendo bonis debet liberari. Et ita docet Bart. cõs.116.lib.2. Sed his non obstantibus contrarium fuit, me referente, per nostrum Senatum iudicatum.

9 Primò, quia dictus Pontius de Vi est debitor pretij bonorum mobilium: quo casu debet detineri captus donec soluerit iuxta forum 15. de clam. non mutan. folio 33. cuius verba sunt: *Si alcu comprara alcuna cosa moble, o semouent, o aura arren-*

arrendats alcuns bens, e deura lo preu de la cosa venuda, o arrendada, en tot, o en partida, he dira, que no ha de que pagar, o sera atrobat no pagador: aquell ay ta que sera deutor del preu de la cosa venuda, o arrendada estiga pres tant, e tan llongament, tro coplidament aya pagat. Et quando statutum vel lex dispo nit, vt debitor detineatur captus, donec soluerit, tunc facta cessione non liberatur à carceribus. Ita Angel. in l. 15. cui bonis. num. 4. in suff. de ces. bō. n. 4. in fi. vbi dicit, ita fuisse iudicatum Perusi, Paul. Cast. in l. alia. §. elegāter. n. 5. ff. solut. matrim. dicēs, quòd ita iudicatū fuit in ciuitate Florentiæ, & ita cōsuluit Bart. Soc. consil. 204. vol. 2. ad id allegans Ang. in dict. §. eleganter, & ponderat, quòd in suo casu statutū, de quo ibi, disponebat, quòd debitor detineretur in carceribus donec solueret, & sic prohibebat relaxationem, & quod illa verba: *Detineatur quādiu soluerit*, excludunt alias exceptiones, præter illā solutionis, & sic alias exceptiones, qualis est cessionis bonorum. Itē, quia quando statutum non vult, quòd extrahatur, nisi soluat, nō vult executionem impediri, siue tolli, nisi solutum sit: quo casu non potest beneficium cessionis opponi, iux. doct. Bart. in l. si filius. ff. quod eum eo.

10 Secundò, Matthæus Brun. in tract. de cess. bono. q. 3 principali. nu. 3. tom. 3. tract. nouis. par. 2. fol. 180. qui ex professo pertractauit quæstionem; an scilicet debitor detentus in carceribus, facta cessione bonorum, debeat ab eis relaxari, pluribus DD. pro vtraque parte relatis, hanc facit distinctionem, cum qua vtramque conciliat opinionem: quòd aut statutum simpliciter disponit, quod est casus carceris, & tunc facta cessione debitor liberatur, aut vlterius disponit, quod detineatur captus, donec soluerit, & tunc cedendo bonis, à carcere non liberatur, refert & sequitur Gracian. discepta. forensium. lib. 2. cap. 222. num. 23. & 24. pag. 92.

11 Tertiò, nam ita fuit iudicatum in nostra Regia Audientia sentētia lata in fauorem Petri Mallols contra don Didacum Ferrer, publicata per Alreus die 17. Martij 1587. & cum alia lata in fauorem Petri Salzedo contra don Ferdinādum de Benamir, publicata per eundem Franciscum Paulum Alreus die 16. Octobris 1579.

12 Quartò, hoc expressè probatur in for. 10. de executione rei iudicatæ, ibi: *Declarans, que per cessio debens no puixa esser deslliurat de la dita presō.* Qui enim declarat, nihil de nouo addit. l. hæredes palam. 21. §. 1. ibi: *Nihil enim noui dat, sed datum significat.* ff. qui testa. facere poss. & ita declarat omnes foros disponētes, vt in cæteris casibus specialibus debitor detineatur captus, donec soluerit, intelligendū esse ita, vt cessio bonorum non prosit.

13 Nec obstant in contrariū adducta. nam l. 1. C. qui bon. cede. pos. &

& for.1.eiusdem tit.procedunt regulariter, non verò in casibus fallentialibus, in quibus disponunt fori, siue leges nostri Regni, quod debitor detineatur, captus, donec soluerit, iuxta ea, quæ dixi supra n. 9.& 10.

Nec obstat secundum, nõ enim est incõueniens, vt sit magis priuilegiatus debitor priuati in casibus specialibus, in quibus leges Regni disponunt, vt detineatur captus, donec soluerit, quam debitor fisci ex causa tributaria, propter rationem allegatam à Matt. Bru. de cessione bonorũ quæst.9.4. quæst. princip.n.4. quia tributa rebus, vel personæ pro rebus imponũtur, vnde ab eis bonis cedẽdo liberatur, & bona per fiscũ venduntur, secus est in casibus, in quibus leges disponunt, quòd debitor detineatur, captus donec soluerit. Debet enim in his casibus specialibus seruari expressa prouisio legis.

15 Nec obstat tertiũ, videlicet doctrina Bald in l.1.nu.3.vers. Quæro.C.quibon. ced. poss. & sequacium, non enim negámus, quòd etiam in casibus, in quibus lex vel statutum disponit, quòd debitor detrudatur in carcerem (vt pro debito cambij foro vn. in Rubr. *Que los cambis siencas de preso*, in extrauagan. fororum. fol.99.) cedendo bonis nõ liberatur; quia tunc tãtùm anticipat capturam debitoris, vt obseruat Cancer. lib.2. variarum c.9.de ces. bonorum. nu.10. Sed tantùm dicimus, quòd vbi lex ampliùs procedit disponendo, vt debitor detineatur captus, donec soluerit, tunc cedendo bonis non liberatur, vt probauimus supr. nu. 9.& 10.

16 Nec obstat quartum desumptũ ex foro 10.de execu.re. iudica. immò nostram confirmat sententiã, vt probaui supra nu.12.

Nec obstat quintũ, fateor enim quod in casu for.3, qui bonis cedere possunt, debitorem, qui iurauit non posse soluere, & fecit cessionẽ omnium bonorum, liberari, quia in illo casu speciali forus alternatiuè disponit, quod aut detineatur, captus, vel præstito iuramento faciat cessionem bonorum, secus tamen est in casibus, in quibus forus simpliciter disponit, vt debitor detineatur captus, donec soluerit.

17 Non obstat sextum: quia licèt in Castella, illa opinio praxi recepta sit, tamen in Valentiæ Regno contraria est vsu recepta, vt cõstat ex Regijs sententijs supra relatis nu.3. & validioribus fulcitur rationibus, & fundamentis, vt cõstat ex supradictis.

Deniquè non obstat, quod scribit Bar.cons.116.lib.2. de quo supra nu.8. in fin. contrarium enim docuit ipse Bar.in l.si filius.ff. quod cum eo, & tenent allegati supra n. 9.& 10.

Ex quibus omnibus fuit resolutum in Senatu dictum Pontium de Vi, cedẽdo bonis non esse à carceribus relaxandum, & ita fuit iudicatum me existente Auditore, & Comis-

Cómissário sententia lata in fauorem dicti Melchioris Figarola domini Baroniæ de Naquera publicata per Franciscum Paulum Alreus die 24. Octobris 1607.

DECISIO VIII.

VXOR VSVFRVCTVARIA ex testamento bonorum mariti intra annum facit fructus suos, si nõ fuit interpellata, quòd præstaret cautionem, & post annum quoquè ratione tenutæ foralis.

1 *Facti species.*
2 *Vsufructuarius regulariter tenetur præstare cautionem de benè vtendo.*
3 *Non facit fructus suos ante præstitam dictam cautionem.*
4 *Vxor, cui vsusfructus bonorum à marito fuit legatus, tenutam bonorum prætendere non potest.*
5 *Vt possit vidua tenutam bonorum mariti prætendere, mentem suam declarare tenetur.*
6 *Datis interesse viduæ non debetur, quando continuauit habitationem domus, & possessionem bonorum mariti.*
7 *Vxor, si ab ea cautio petatur de bene vtendo, fructus facit suos intra annum luctus.*
8 *Post annum luctus vxor facit fructus suos virtute vsusfructus legalis, iux. for. 9. vers. fi. rub. sol. mat.*
9 *Mentis nulla est necessaria declaratio, vt vidua post annum luctus faciat fructus suos.*
10 *Bene potest vidua ex duabus causis, virtute scilicet legati vsusfructus, & tenutæ, facere fructus suos.*
11 *Nemo prohibetur duabus exceptionibus vti, quamuis sint diuersæ.*
12 *Licet vidua, cui dos fuit soluta, vsum fructũ legalẽ amittat, nõ tamẽ vsumfructum, ex testamento mariti.*
13 *Licet regulariter vsufructuarius teneatur præstare cautionem, nec aliter faciat fructus suos, si tamen bona possideat, nec cautio fuerit petita, secus erit.*
14 *Doctrina Hiero. Gabr. cons. 143. lib. 1. procedit in casu diuerso.*
15 *Consilium Socin. 131. reprobatur.*
16 *Decis. Vincentij de Frãch. 217. 1. par. nu. 4. in casu diuerso procedit, & ibi ratio.*

1 PAulus Pedro de Sebastian Senior in suo vltimo testamento cõfecto die 10. Iunij 1582. & publicato die 26. Augusti 1583. heredes vniuersales instituit Paulũ Pedro, & Gasparem Pedro eius filios, & vsumfructũ omniũ bonorũ suorũ reliquit Frãciscæ Sãcho eius vxori, á qua non fuit petita intra primũ annũ per herẽdes cautio de vtẽdo, & fruendo arbitrio boni viri: sed posteà aliquo tẽpore elapso, cũ ea semper remansisset in possessione bonorũ viri, per Paulũ Pedro alterũ ex dictis filijs, & hæredibus, dicta cautio petita fuit, quã nõ præstitit, & decessit hærede vniuersali relicto dicto Gaspare Pedro altero

ex dictis filijs, cōtra quem actionē intētauit dictus Paulus eius frater, petendo condemnari ad sibi restituendum fructus per dictā vsufructuariam perceptos, ob nō præstitam cautionē. Dictus autē reus opponebat, quod intra annum nō fuerit petita cautio, & ita potuisse vti vsufructuariā, fructus suos facere, & post annum luctus vti tenutariā etiam fecisse fructus suos. Et ita, vbi ob non præstitā cautionem vti vsufructuaria, fructus percipere nō potuisset, eos tamen restituere non teneri asserebat, cū essent illius proprij ratione tenutę. Et licèt ipsa non interpellauerit hæredes mariti ad dotis solutionem, tamen talis interpellatio non erat necessaria; & de credito dotali nō dubitabatur, & quod non fuisset de eo soluta.

In hac causa, quæ ventilabatur in Regia Audientia, me referente, pro parte actoris allegabatur.

1 Primò, quòd vsufructuarius tenetur cauere, se boni viri arbitratu vsurum, & fruiturum, id est, nō deteriorē causam vsusfructus redditurum, & finito vsufructu restituturum, salua rerum substantia, l. 1. in princ. & §. Cauere. & §. habetur. ff. vsufructuarius quemadmodum caueat. & in l. fin. ff. si cui plusquam per legem Falcidiam, in l. si vsusfructus, l. si cuius, cum l. sequenti. ff. de vsufructu, & in l. 1. & 4. C. eod. tit. c. vltimo. de pignorib. l. 20. titul. 31. par. 3. & de iure nostri Regni probatur in foro 1. de vsufructu, ibi: *Tot hom, qui haja violari en los bens de Altrui, ell tendra la proprietat, que sia tengut de donar fermança de restituhir aquella proprietat sens tot afollament.* Et ita tenēt innumeri doctores relati à don Ioanne Castillo lib. 1. quotidianarum controuersiarum, siue de vsufructu. c. 16. per totum, vbi latissimè hanc explicat materiam, & quòd facit fruct⁹ suos post pręstitam cautionē, & non antea l. hac edictali. § his illud, C. de secū. nuptijs, l. vxori 24. ff. de vsufructu. cuius verba sunt: *Vxori fructu bonorum legato, fœnus quoque sortium, quas defunctus collocauit, post impletam ex Senatuscōsulto cautionem præstabitur. Igitur vsuras nominum in hæreditate relictorum, ante cautionem interpositam debitas, velut sortes in cautionem deduci necesse est.* Et hanc opinionem, quòd vsufructuarius non faciat fructus suos, saltem à die, quo interpellatus recusauit cauere, tenuerunt Bartol. in dict. l. vxori. in versic. quandoquè præcipiuntur, & in l. si homo. numer. 3. ff. de vsucap. & in l. hac edictali. §. his illud. C. de secund. nuptijs. Imol. in capit. cum constet. colum. 4. de pignorib. Bald. & Salicet. in l. 1. in fine. C. de vsufruct. vbi dicunt, quòd proprietarius, petendo cautionem, dicitur contradicere. Aret. Institut. de vsufruct. in princip. num. 6. vers. Aut quęritur. de perceptis á se ipso. Socin. consil. 131. num. 2. 3. & 4. casu. volum. 1. Corn. consil. 173. colum. fin. volum. 3. Deci. in consil. 607. numer. 3.

Ruin. consil. vltim. numer. 28. vol. 2. Socin. Iun. consil. 72. numer. 8. & 9. volum. 2. Bero. consil. 60. num. 30. volum. 2. Natta. consil. 297. numer. 3. & hanc dicit esse receptissimam resolutionem Pinel. in l. 1. p. 2. num. 77. C. de bon. mater. folio 283. Simon de interpret. vltimar. voluntat. lib. 3. dubitatio. 10. numero 80. versic. *Si vero requisitam.* Caualcan. de vsufructu mulier. relict. numero 96. don Ioann. del Castillo de vsufructu, capit. 16. numer. 10. cum sequentib. Cum igitur in occurrenti casu dictus Paulus Pedro e dicta matre vsufructuaria cautionem petierit, & eam illa nõ præstiterit, fructus suos non fecit, & eos restituere tenetur.

4 Secundò, licèt dicta Francisca posset alias prætendere tenutam bonorum viri: ex quo tamen ei à marito fuit vsusfructus legatus, eã consequi non poterit, iuxta ea, quę tradit Hieron. Gabr. consil. 143. numer. 1. colu. 1. vbi dicit, quòd vbi fructus viduę debetur ex testamẽto, si relicta sit à viro vsufructuaria, non potest consequi fructus dotis.

5 Tertiò, quia ad hoc, vt vidua possit consequi fructus bonorum viri ratione tenutæ, debet declarare mentem suam, & intẽtionem hãc fuisse, iuxta ea, quæ tradunt Socin. consil. 131. n. 7. vol. 1. & Dec. in l. dotis. n. 3. C. de collationib. dicentes, quòd licèt mortuo marito, vxor, quæ in domo reperitur, habeat retentionẽ bonorum pro dote, debet tamen declarare mentẽ suã, quod velit retinere bona mariti, & sic velle ex noua causa possidere, & non iure familiaritatis, sicut viuente viro faciebat. Et in casu nostro dicta vidua vsufructuaria omniũ bonorum non declarauit, se velle gerere pro tenutaria: ergo non potest consequi virtute tenutæ foralis fructus bonorum mariti.

6 Quartò, nam etiam si viduæ in aliqua prouincia, prout in Regno Neapolitano, intra primos sex mẽses debeantur alimẽta, & illis elapsis debeatur interesse dotis ipso iure, si dos ei non soluatur: si tamen vidua continuauit habitationẽ domus cũ filijs, & recepit alimenta prout receperat in primis sex mẽsibus, ei non debetur dotis interesse, vt dixit decisum in sacro Cõsilio Neapolitano Vincen. de Fran. decis. 217. Cũ igitur in casu nostro dicta Francisca, quę cępit possidere bona mariti tanquã vsufructuaria, cõtinuauerit fructus percipere, nõ potest eos retinere tanquã tenutaria, ex quo vti vsufructuaria percipiebat, nec tanquã vsufructuaria, ex quo petitã cautionẽ nõ præstiterit, & ita eos restituere tenetur.

7 Sed his non obstantibus contrarium iudicauit noster Senatus. Primò, quia respectu fructuũ perceptorum in primo anno, in quo non fuit ab ea petita cautio cũ bona possideret, fecit fructus suos, etiã ante satisdationẽ, gl. in l. vxori. ff. de vsufructu legato, iuxta opinionem Azonis, quem sequuntur Bartol.

& Fulgos.in l.si cuius.15.ff.de vsu fruct.Bart.Alberic.Paul.post antiquiores in l.4.C.de vsufruct.Bald. in l.1.num.15.& Salicet.num.6.C. eodem.Bart.in l.si homo,nu.3.ff.de vsucap.Imol.in d.c.fin.num.19.de pig.& ibi Panormit.ad fin.Angel. Aret.in prin.nu.4.Inst.de vsufruct. Socin.consil.131.ad fi.lib.1.Corn. consi.173.n.8.lib.3.Cas.in Consuetud.Burgun.rub.4.§.6.fol.155.col. 1.ad finem.Bertran.cons.40.nu.6. lib.2.Socin.nepos,vbi latè consil. 72,nu.8.lib.2,Angel.Aretin.de testam.quæst.93.nu.2.& ita omnes tenere tradit Alex.cons.120,nu.5. lib.6.Pinel.in l.1.C.de bonis maternis.2.p.nu.77.Minsinger.obser. 6.lib.1.Don Ioannes del Castillo dict.l.1.c.16.nu.9.si tamen petita fuerit cautio per hæredem,& vsufructuarius eam non præstiterit, etiam si possideat,nõ facit fructus suos,& ita conciliatur varietas glossæ in d.l.si cuius.de vsufruct.& in dict.l.vxori.de vsufruct.legat.estq; receptissima concordia & resolutio.Bart.& Fulgos.in d.l.si cuius, Bart.in d.l.vxori.omnes in d.l.1.& & l.4.C.de vsufruct.Imol.& Panor.in c.fi.de pignorib.Alex.dict. cons.120 lib.6.Corn.Socin.& alij in dictis consi.Bart.Bal.& Salic.in l.hac edictali.§.1.in fin.versic.Sin autem vtraque.C.de secundis nuptijs.super text.ibi Pinel.vbi supr.in 4.limitatione.Don Ioannes del Castillo d.c.16.num.12.& 13.Petrus Surd.decis.281.

8 Secũdò,respectu fructuum perceptorum post annum luctus dicta vidua,quæ de dote soluta non fuit, eos suos fecit virtute vsusfructus le-
5 galis per l.nostri Regni cõcessi viduis,quibus intra annũ luctus dos soluta non fuit.Eo enim elapso ipso iure,vxor fructus bonorum mariti suos facit,for.9.vers.fin.soluto matrimonio,ibi:*Mas del primer any enant si hom no la paga del exouar,tots los fruits dels bens,que foren del marit, sien seus.* Et dicta vidua tenutaria propria auctoritate adipiscitur possessionem bonorum mariti virtute dicti for.siue constitutionis Cathaloniæ,incipiẽtis,Hac nostra,idem disponentis,vt testatur Mier.super ead.const.hac nostra.n.46.fol.147. lib.3.in fin.vt in l.prædia,& in l.iuste possidet.ff.de adquiren.possess.
9 Et non est necessaria declaratio,siue petitio tenutæ,vt fructus suos faciat à die finiti anni luctus.Ita fuit declaratum cum sententia lata inter Ioãnem Moram ex vna,& Iolantem Puig ex alia,publicata per Ludouicum de Berbegal,die 12. Iunij 1596.Et apertius cum alia lata,referente Doctore Sola,in fauorẽ Ioannæ Franciscæ Franco,& de Molla,contra Balthasarem Albesa,publicata per eũdem Berbegal, die 6.Septẽbris 1603.ibi:*Vnde cum intra annum luctus non fuerit soluta dicta Francisca Franco de dictis dote,& augmento,sequitur manifeste eidem post dictum annum competijsse ius tenutæ,cũ priuilegio faciendi fructus suos in omnibus bonis,quæ tempore mortis à marito detinebantur,& si super hoc,lapso anno, non*

non fuerit incontinenti subsequuta petitio, &c. Cum Regia sententia lata, in fauorem domnæ Franciscæ Vilanoua, & de Vallebrera publicata per Alreus die 22. Martij 1603. & cum alia lata in fauorem Mariæ Calbo, publicata per eundem Alreus die 4. Nouembris 1604. Et tandem post hæc scripta me referente, idem fuit iudicatum in eadē R. A. sententia lata in fauorem Magdalenæ Ballaster, & de Aranda, publicata per eundem Alreus die 19. Feb. 1610.

10 Tertiò ex plurimis causis eandē rem quis possidere potest l. 3. §. ex plurimis. ff. de acquiren. poss. cuius verba sunt: *Ex plurimis causis possidere eandem rem possumus, vt quidam putant, & eum qui vsuceperit, & pro emptore, & pro suo possidere, sic enim, & si ei, qui pro emptore possidebat, hæres sim, eandem rem, & pro emptore, & pro hærede possideo.* Et ibi Bart. ante nu. 1. notat, quòd possessio potest haberi ex pluribus causis nō contrarijs, sed diuersis, se inuicem compatiētibus, & n. 7. asserit, tam naturalem quam ciuilem possessionē ex pluribus causis posse haberi, & in hoc nullam esse repugnantiam. Et possessio præsumitur ex titulo præcedēti l. Mulier. 77. ff. de rei vindica. cū igitur in casu nostro dicta Francisca Sancho haberet duos titulos ad faciendum suos fructus bonorū mariti, alterum legati vsusfructus sibi ab eo relicti, alterū tenutæ foralis siue vsusfructus legalis sibi à foro cōpetentis, & in possessione bonorū mariti post eius mortē remanserit, præsumitur, eā retinuisse ex dictis duobus titulis, & dictus actus debet interpretari factus ex titulo præcedēti magis vtili faciēti, nō ex titulo nocibili, ita Cardi. Tuschus. p. tit. practic. cōclus. iur. in verbo actus. concl. 152. nu. 5. pag. 131. vbi allegat. Florian. cōs. 21. n. 42, & seq. Debet igitur fieri interpretatio in casu nostro, quòd cum vtroq; titulo possideret, intra annū luctus percepit fructus bonorū mariti, & suos fecit titulo legati vsusfruct⁹, & posteà titul. tenutę foralis ex dispositione legis nostri Regni.

11 Quartò nemo prohibetur pluribus exceptionibus vti, quāuis diuersæ sint, vt ad litterā dicit text. in l. nemo. 8. ff. de exceptio. & ibi glo. ait, etiā si cōtrarię sint, vt quia soluisse, & se tutū præscriptione diceret l. nemo ex his, 43. in princip. ff. de regul. iur. Potuit igitur dicta Frāncisca Sancho allegare exceptionē vsusfructus sibi legati, & exceptionē tenutæ. Potest enim quis plures titulos allegare, etiā cōtrarios, quādo tēdunt ad eūdem effectū, & sic vnus actus supplet, & coadiuuat alium Ægid. Bellame. cons. 10. nu. 54. Tusc. 2. to. concl. 1005. incipiēti cōtraria allegans, n. 21. pag. 340. & tit. 8. verbo. tit. conclu. 321. n. 15.

12 Quintò facit, quod scribit Mieres. super const. hac nostra de iure dotium nu. 94. fol. 151. quod licèt mulier, cui dos soluitur, amittat vsumfructū legalē, de quo in dicta constitutione, si tamē maritus

in testamento, vel alia voluntate ei reliquerit vsumfructum, licèt offeratur sibi dos, nō amittit vsum fructum legatum, sed tunc non faceret fructus suos auctoritate dictę constitutionis, tenebitur tamen præstare satisdationem, quam fortè non teneretur præstare, quando facit fructus suos auctoritate dictæ constitutionis. Et idem num. 163. prope fin. in versic. Sed pone. folio 157. col. 4. vbi inquit, quod si vir legat vsumfructum vxori, quæ omisit facere inuentarium infra tempus dictæ constitutionis, non perdet commodum fructuum, virtute legati, quia tunc habet ab homine, & non à lege. Vnde in casu nostro, licèt intra annum luctus virtute tenutæ foralis non fecerit fructus suos, virtute tamen legati vsusfructus illos consequitur, nec ex quo vsa fuit dicto legato vsus fructus, censetur renuntiasse iuri tenutæ foralis, cuius virtute post annū luctus ob dotē non solutam fructus omnium bonorum mariti suos fecit. Nemo enim pręsumitur remittere, atq; renuntiare iuri suo, cùm renūtiatio sit donatio. l. si quis delegauerit. vbi Bart. ff. de solutio. Dec. in l. postquam lite. n. 15. & ibi in specie Curt. Iun. nu. 5. C. de pactis. Alex. in cons. 206. col. 2. in fin. lib. 7. & supradictis relatis Menoch. de præsumptionibus. lib. 3. præsumptione. 45. num. 11. Et ad sensum patet, quòd dicta vidua, quæ simul erat vsufructuaria, ac tenutaria, habuit animum faciēdi fructus suos omni meliori modo quo poterat, & ita iustè fructus perceptos retinere potest.

13 Nec obstāt in contrariū adducta. Non primū: licèt enim regulariter ante pręstitā cautionē vsufructuarius non faciat fructus suos, si tamen bona possideat, & cautio ab eo petita non fuerit, fructus consequitur, vt probaui sup. n. 7. vnde cū intra annū luct⁹ in casu nostro petita nō fuerit satisdatio ratione vsus fructus, rectè vsufructuaria fecit fruct⁹ suos bonorū quę possidebat.

14 Secundò non obstat, quòd tradit Hiero. Gabr. cons. 143. incipiēti, fructus dotis. lib. 1. ibi enim non agit de fructibus omnium bonorū mariti, sed tātùm de fructibus dotis, & inquit, quod ex quo vxor fuit relicta vsufructuaria omniū bonorū mariti, hæres non tenebatur ad interesse siue ad fructus dotis, qui solui debent ab vsufructuario omnium bonorum iuxta doctrinam Bar. in l. fin. de vsufructu legato, & ita inquit existimandum est ex fructibus bonorum vsufructuariam habuisse fructus dotis, & ita eos petere non posse ab hæredibus mariti. Et de hoc nō agimus in casu nostro, sed tantùm dicimus, dictam Franciscam, tam vtì vsufructuariam, quam vtì tenutariam respectiuè omnes fructus bonorum mariti, suos fecisse, & dictos titulos legati vsusfructus, & tenutę non esse repugnantes, sed potius vnum supplere, & coadiuuare alium.

Nec

15 Nec obstat tertium, quia cons. Socin. 131. de quo supra nu. 5. reprobatur à Negusan. de pignor. 4. par. princip. n. 27. cum seque. tom. 6 tractat. nouissim. p. 1. fol. 220. & reprobari dixerũt domini de Rota teste Achil. de Gras. dec. 104. alias. 4. de causa possessio. & proprietat. nu. 2. & Bursat. cons. 9. num. 8. post med. lib. 1. ait, Rotam sacri Palatij Apostolici nunquam admisisse dictũ consilium Socin. vt per Pale. decis. 422. mulier dotata, & alios illud reprobantes refert Surd. dec. 214. n. 19. post med. & respectu nostræ tenutæ foralis habemus diuersas Regias sententias supra relatas n. 9. cũ quibus est reprobata opinio Soc. & Dec. de qua supra nu. 5.

16 Nec obstat decis. Vincent. de Franchis 217. 1. p. nam vt ibi legitur. n. 4 ex quo vidua lapsis sex mẽsibus, cõtinuauit habitationẽ cũ filio, & ab eo recepit alimenta, hanc viam alimentorũ elegit, & nõ viã consequutionis interesse, quòd nõ debetur nisi ex mora, quę licèt fuisset cõtracta ipso iure elapso anno virtute cõsuetudinis Neapolitanæ, de qua ibi, nihilominus ex quo elapso anno mater stetit cũ filijs, & hanc viam elegit, nõ potest mora induci sine noua interpellatione iuxta DD. ibi allegatos. Et ita ibi agebatur, an percipiẽdo alimenta sibi prę iudicasset in petitionę interesse, quod erat diuersum: at in casu nostro non agimus de rebus diuersis, sed de eadẽ, nimirũ de eisdẽ fructibus omniũ bonorum mariti, quos consequi potest ex dictis duobus titulis vsusfructus legati, & tenutæ foralis, qui tendunt ad eundẽ finẽ, nimirum vt vidua omnes fructus bonorum mariti consequatur.

Ex quibus omnibus, me referẽte, fuit lata sententia in dicta Regia Audientia in fauorem dicti Gasparis Pedro hæredis dictæ Frãciscæ Sancho contra dictum Paulũ Pedro publicata per dõ Ioannem Daça Regium mandati scribam die 3 Nouembris 1607. cum qua fuit declaratum, omnes fructus bonorum viri suos fecisse infra annũ luctus vti vsufructuariam, & postea vti tenutariam.

DECISIO IX.

DOTIS CONSTITVtio facta in bonis immobilibus ab vxore marito mercatori triginta septem diebus ante eius decoctionẽ, vt consequatur donationem propter nuptias (quæ Creix appellatur, Antephatum, dotarium, vel Arrhas) an & quãdo valeat in præiudicium creditorum mariti?

Dolus ex quibus coniecturis probetur?

1 *Facti species.*

2 *Maior dicitur in Regno Valentiæ, qui habet viginti annos completos.*

3 *Maiores dicuntur de iure communi Rom. qui habent viginti quinque annos.*

4 *Dos in fraudem creditorum constitui non potest.*

5 *Dolus probatur ex coniecturis.*

6 *Breuitas temporis inter contractum, & decoctionem, arguit dolum.*

7 *Vicinitas actuum facit præsumi dolum.*

8 *Qualitas personæ, quia mercator decoctus, seu fallitus, inducit coniecturam doli.*

9 *Fallitus mercator non gaudet beneficio cessionis bonorum.*

10 *Dolus ex malo effectu sequuto præsumitur, qui ex subsequentibus probatur, & n. 19.*

11 *Dolus arguitur ex actu facto cum persona coniuncta, seu suspecta.*

12 *Donatio inter virum & vxorem regulariter probibita, limita. numero 13.*

14 *Dolus arguitur, & probatur ex enormi, siue enormissima læsione sequuta.*

15 *Dolus arguitur ex donatione omnium bonorum facta per debitorem.*

16 *Læsione enormi interueniente, contractus rescinditur.*

17 *Doli, & fraudis coniectura desumitur ex loco.*

18 *Dotis instrumentum post contractum matrimonium, arguit dolum.*

20 *Dos augeri potest ab vxore, constante matrimonio, & maritus augmentum facere, dummodo fiat in bonis immobilibus, & n. 31.*

21 *Qui facit lege permittente, dolo non facit, cum dicatur iure suo vti. & n. 25. & 30. 33.*

22 *Creditores hypothecarij anteriores præferendi sunt in pretio rei feudalis soluto virtute pacti de retrouendendo.*

23 *Dolus non præsumitur, vbi excogitari non potest causa, qua quis dolum commisit.*

24 *Paria sunt, aliquid ab initio fieri, vel ex post facto, si pactum de faciendo præcessit.*

26 *Dotis augmentum non est noua dos, sed eadem cum prima.*

27 *Vbi duæ concurrunt causæ, vna necessaria, & alia non, actus semper sustinetur, & intelligitur factus ex causa necessaria.*

28 *Dos data donationem propter nuptias meretur.*

29 *Paria sunt, quòd quis compellatur à iudice, aut quòd metu non compelleretur.*

30 *Dolus non præsumitur in actu, qui fit iure permittente.*

32 *Donatio propter nuptias, siue creix, dotarium, vel antephatum, quod Castellæ, Arras appellant, fieri potest contracto matrimonio.*

1 DOtis nomine constituerant curatores dumnæ Claræ, præcedente iudicis decreto, Fieramonte eius sponso, quatuor mille libras monetę Valētinæ, instrumēto dotali cōfecto die 21. Maij 1596. cum pacto, & conditione, quòd dicta

dicta Clara facta maior ætate posset dictam dotem augere ex residuo hæreditatis Darij eius patris, & ratione virginitatis iuxta leges Valentiæ Regni, dictus Fieramonte promisit ei soluere duas mille libras, medietatē dictarum quatuor mille librarum, vt eis vita sua durante dicta Clara vteretur. Quam donationem ratione virginitatis per virum vxori factam, medietati dotis correspondentem, in Regno Valentiæ, Creix appellamus, in Castella Arras. Insuper in eodem instrumento dotali dictus Fieramonte promisit, quod si amplior dos ei per vxorem, constante matrimonio, constitueretur, iuxta facultatem reseruatam dictæ suæ sponsæ, faceret etiam similem donationem propter nuptias Creix appellatam, in medietate quantitatis quæ sibi amplius in dotem fuisset constituta.

2 Dicta domna Clara fuit facta maior viginti annorum anno 1603. cum in Valentino Regno maiores dicantur, qui habent viginti annos completos, iuxta eius leges siue foros; quemadmodum de iure Cęsareo maiores dicuntur, qui habent viginti quinque annos.

3 *Posteà ergò maior facta dicta domna Clara*, & vtens facultate sibi reseruata, die 21. Augusti 1605. in dotem constituit dicto Fieramonte eius viro decem, & nouem mille nongentas sexaginta nouem libras, vndecim solidos, & vndecim denarios monetæ Valentinæ, valoris decem argenteorum Castellanorum pro qualibet libra, in bonis immobilibus æstimatis, & dictus Fieramonte ei fecit donationem propter nuptias, siue Creix in quantitate nouem mille nongentarum octuaginta quatuor librarum, quindecim solidorum, decem denariorum, & oboli dictæ monetæ, pro executione pacti conuenti in dictis nuptialibus instrumentis factis tempore contractus matrimonij. Et die 27. Septembris eiusdem anni, & sic triginta septem diebus elapsis post factum dictum augmentum dotis, & donationem siue Creix, dictus Fieramonte decoxit.

Et cum dicta domna Clara ageret ad recuperandum ex bonis eius viri dictam dotem, & donationē propter nuptias siue Creix; Pro parte creditorum dicti Fieramonte opponebatur, non deberi; quia dicta secunda dotis constitutio, & donatio propter nuptias á marito facta, dotis medietati correspondens ratione
4 virginitatis, censetur facta in fraudem creditorum, & ita non valet, vel saltem est reuocanda. l. ait Prætor. 10. §. si cum mulier. ff. quæ in fraudem creditorum, ibi: *Neque enim dos in fraudem creditorum constituenda est*; & hoc certo certiùs est, & sæpissimè constitutum.

6 Dolus enim arguitur, & probatur

ex coniecturis l.dolum.C.de dolo. In casu autem nostro concurrunt hæ omnes coniecturæ.

6 Prima, quę deducitur ex breuitate temporis 37. dierum inter contractum, & decoctionem, ex qua breuitate fraus regulariter præsumitur, glos. fin. in fin. in l. si ventri. §. fin. vbi Bart. & Angel. de priuileg. credit. & rectè obseruat Benauent. tract. in tract. de decoctoribus. 2. par. nu. 29. tom. 6. tract. par. 1. fol. 317. dicens, solere mercatores, cum iam consilium conturbandi inierit, omnia bona sua, vel maiorem partem alienare, ex qua alienatione paulò ante decoctionem facta, dolus præsumitur,

7 Mascard. de probatio. conclus. 815 num. 4. vbi ait, ex vicinitate actuum fraudem præsumi, & hoc de breuitate temporis remanet arbitrio iudicis, vt post Bart. in l. sicut. §. super vacuum, num. 5. ff. quibus mod. pign. & in l. post contractum, numer. 5. ff. de donationib. docet Menoch. de arbitra. casu. 39. vbi alios allegat. Et in occurrenti casu videtur satis breue tempus 37. dierum, cum per illud iam videret dictus Fieramonte grauem creditorum molem, & non posse eis satisfacere, & ita de necessitate esse decocturum;

8 Secunda coniectura desumitur ex qualitate personæ, licèt enim dictus Fieramonte esset miles mediolanensis, erat tamen mercator, qui statim decoxit, & ulti mercatores decoquentes, fallaces, mendaces, & fraudulenti præsumuntur, vt ex Bald proximè dixi, & ex qualitate personarum dolus, & fraus præsumitur, Lucas de Pen. Alberi. Dec. Tiraq. & Grauet. citati per Farina. in praxi. 3. tom. quæst. 89. numer. 74. & 75. quia falliti faciles sunt ad mentiendum, & sunt infames, & more antiquissimæ legis debent tradi creditoribus laniandi, vt notatur. in l. 1. C. qui

9 bon. ceder. pos. Ideoque propter dolum suum non habent cessionis bonorum beneficium, quod est subsidium miserorum, sed non præsidium dolosorum, vt in l. fina. §. fin. ff. quæ in fraudem credito.

Tertia coniectura desumitur ex sequta decoctione, nam ex subsequentibus dolum, & fraudem præsumi probat text. in capit. 2. de renunciation. in 6. Zabarella consil. 28. columm. 2. versicul. & præsumitur. Mascard. de probatio. lib. 1. conclusione. 531. numer. 16. & lib. 2. conclusione. 815. numer. 16. Farina. dict.

10 quæst. 89. numer. 99. & 100. vbi ait, ex malo effectu sequuto dolum præsumi l. si quis adulterij. C. de adulter. & finis demonstrat principium l. reprehendenda. C. de institutio. & substitutio. Bald. consil. 250. nu. 1. lib. 1. & in l. 3. circa fin. ff. si quis omis. caus. testa. vbi dixit, quod cuius effectus malus est, eius quoque voluntas mala

mala præsumitur. Aymon Crauet. consf.282.num.8. versi. Tertio arguitur. Mascard.de probation.lib. 1.conclus.531.nu.158. & Menoch. de præsumpt.lib.5.præsump.3.numer.49.

11 Quarta cōiectura doli præsumitur ex persona vxoris, cui facta fuit donatio in præmium virginitatis: Dolus enim arguitur ex actu facto cum persona coniuncta. l. data 27. C.de donatio. ibi: *Quòd maximè inter necessarias coniunctasque personas conuenit custodiri. Si quidem clandestinis, ac domesticis fraudibus facilè quid vis, pro negotij opportunitate, confingi potest.* Bartol. in l. post contractum.num.3.ff. de donation. communiter receptis, vt constat ex allegatis per Mascard.de probation. conclus. 815. numer. 10. & generaliter dolus arguitur ex actu facto cum personis suspectis, vel prohibitis. Aymon.Crauet.consil. 142.numer. 18. Grat. respons. 36. numer.2. lib. 1. Decian. consil.32. numer.4 lib.3. Mascar. de probat. lib. 1. conclusione 531. numer. 62,

12 & 143. Vnde fraus præsumitur cū vxor sit persona suspecta, ex quo donatio inter virum & vxorem de iure est prohibita, vt in titulis. ff. C. & extra de donation. inter vir. & vxor.& magis in specie prohibetur per for. vt in foro 1.de donatio. inter vir. & vxor. his verbis: *Donatio que el marit fara à la muller, o la muller al marit, puix que el matrimoni sera fet entre ells, no baja valor: si donchs en la darrera voluntat*

13 *aquella donatio no sia confermada expressament de ells per paraula, o en testament, jatsia ço que aquella donatio non sia feyt lo vn pus pobre, e laltre pus rich.* Dictaque fraus magis arguitur concurrente causa, ob quam fiebat donatio coniunctæ personæ, vt notat. Bartol. in dict. l.post contractum. numer. 3. Quæ causa euidens est in casu nostro. Fiebat enim dicta donatio propter nuptias, siuè crix in quantitate 9984.librarum. 15. solidorum, & 10. denariorum: vt sequuta decoctione dicta domna Clara posset in solutum sui crediti, dotis, & augmenti accipere bona dicti eius viri, cum quibus commodè viuere possent dictus Fieramonte, & eius vxor, & dicti creditores fraudati remanerent. Ex defectu enim bonorum non possent consequi solutionem suorum creditorum.

14 Quinta coniectura doli deducitur ex enormi, siuè enormissima læsione. l. omnes. §. Lutius. ff. quæ in fraud. creditor. ibi: *Lutius Titius cum haberet creditores, libertis suis, ijsdem filijs naturalibus vniuersas res suas tradidit. Respondit, quāuis non proponatur, consilium fraudandi habuisse: tamen, qui creditores habere se scit, & vniuersa bona sua alienauit; intelligendum est fraudandorum creditorum consilium habuisse.* Et nedum quando debitor facit donationem omnium bonorum, procedit dispositio dict. l. Sed etiam quando facit donationem minoris partis. Ita Angel. Aretin. in

§. Item si quis in fraudem. numer. 3. & ibi Ias. numer. 36. Institut. de actionibus, latè Roland. à Valle. consil. 58. numer. 3. volum. 2. Menoch. de præsump. lib. 3. præsumptione 124. num. 8. Et interueniente

16 læsione immodica rescindi contractum, probatur in l. si superstite. 5. versicul. Sanè. C. de dolo. cap. super hoc. de renuntiat. Et post innumeros, quos allegat, probat Farinac. in dict. quæstione. 89. numer. 140. Negari autem non potest dictum Fieramonte Parauesino, tempore quo fecit suæ vxori dictam donationem propter nuptias in quantitate 9984. libras. 15. solid. & 16. denariorum, probe sciuisse multos habere creditores, & omnia sua bona non sufficere ad soluendum æs alienum. Et ita ex dicta donatione propter nuptias sit secuta creditoribus enormissima læsio, & in eorum fraudem factam fuisse, est dicendum apparet.

Sexta coniectura deducitur, ex loco, in quo contractus fuit celebratus. Cum enim dicti Fieramonte, & domna Clara coniuges, habitarent in ciuitate Vallisoleti, vbi habebant suum domicilium, procuratorem constituerunt ad faciendum dictum augmentum dotis, & donationem propter nuptias, degentem in ciuitate Valentiæ, quem ambo fecerunt procuratorem, vt nostræ domnæ Claræ dotem constitutam augeret, constituendo in dotem omnia bona paterna. Et dictus Fieramonte Parauesino mãdatum dedit, vt procurator donationem propter nuptias faceret in quantitate correspondenti medietati bonorum ei in dotem

17 constituendorum. Namque ex loco desumitur fraudis coniectura. Mascardus. conclus. 815. numero 28. vbi alios refert. Nulla enim alia ex causa verisimile videtur dictum contractum nõ fuisse Vallisoleti celebratum, præterquam quod ne creditores ibidem existentes notitiam illius haberent.

18 Et in terminis quando post contractum matrimonium, factum est instrumentum dotis, fraudem præsumi sancit Imperator in §. Aliud quoque, versicul. Et ne. in authentic. de æqualitat. dot. ibi: *Et ne contingat augmentum non ipsa fieri veritate*. Et ibi: *Et ne viri creditores circunscribat*. Iurisconsultus in l. qui in Prouincia. §. Diuus. de rit. nupt. Et in dict. l. post contractum. de donation. Ita respondit Calcan. in consil. 36. visis dictis petitionibus. column. 1. numer. 2. versicul. Sic etiam est in augmento dotis. Idem placuit Ioann. Baptist. de Plot. in consil. 168. in causa testamenti conditi. numer. 28. versicul. Fraus autem. ibi: *Item fraus præsumeretur*. volumin. 1. inter consilia vltimæ vo-

19 luntatis. Maximè cum post factam alienationem, mediante dicta donatione propter nuptias, sequutum fuerit delictum decoctionis.

ctionis. Nam quando post factam donationem delictum illico consequitur, fraus probatur. l. ait Prætor 10. §. 1. ff. quæ in fraud. credit. Et tradit Bartol. in dict. l. post contractum. ff. de donation. numer. 8. quos, & alios refert, & sequitur Mascar. d. conclusione 815. n. 34.

20 Pro parte dictæ domnæ Claræ faciunt sequentia. Primò, nam etiam si maritus habeat creditores, potest dos augeri ab vxore, & maritus incrementum celebrare, dummodo hoc dotis augmentum fiat in bonis immobilibus, vt suspitio fraudis excludatur, Authentic. Sed iam necesse. C. de donation. ante nuptias. Cuius verba sunt: *Sed iam necesse est, si alia pars augmentum præstat, alteram quoque partem incrementum celebrare. Et si quidem vir alieno ære non impediatur, in rebus quibuslibet procedat augmentum: & si debitor sit, ne fraudis erga creditores suspitio subesse possit, omninò res immobiles incremento dotis proficiant.* Et in nostro casu dicta domna Clara in dotem constituit, constante matrimonio, prædia, & censualia, & sic bona immobilia, & 2259. libr. 13. sol. 1. denar. quæ curator dictæ domnæ Claræ tradiderat, dixerat siue giræuerat per tabulam cambiorum vrbis, dicto Fieramonte Parauesino die septimo Decembris 1601. Et sic erant omnia certa, & apparentia, & nulla poterat esse dubitatio circa hoc, quòd augmentum dotis erat reale, & subsistens. Quo supposito dolus non interuenit. Nam, vt inquit text. in l. nullus 55. ff. de reg. iur. nullus videtur dolo facere, qui

21 suo iure vtitur. Ita Menoch. de præsumptionibus. lib. 4. præsump. 188. numer. 15. Et non est in consideratione damnum quod resultat creditoribus, cum factum sit lege permittente, virtute pacti præcedentis: & non fecerit principaliter ad damum inferendum, sed ad sibi consulendum. iuxt. tex. expressum in l. Proculus. 26. ff. de dam. infect. Et post Bartol. & Bal. quos allegat Vincent. de Franch. decis. 64. numer. 17. & 18. qui ita decisum, ac iudicatum se referente asserit, iunctis dominis consiliarijs duarum Aularum in Sa-

22 cro Regio Neapolitano Consilio, creditores hypothecarios anteriores esse præferendos in pretio rei feudalis, soluto virtute pacti de retrouendendo, non obstãte quod ille allegauerat in eadem decisione. numer. 2. quod non erat in potestãte vendentis rem cum pacto de retrouendendo reemere, & pecuniam deponere, & facere, quòd præferantur creditores non habentes assensum. Respondet Vincen. de Franch. nu. 17. in fine, hoc non esse in consideratione, cum fecerit lege permittente, & ex pacto præcedente. Et idem dicendum est in nostro casu.

Secundò, quia dotis cõstitutio secunda, & donatio propter nuptias

(quam in Valentiæ Regno, & in Cathalonia, Creix, vocamus, & in Regno Castellæ, & Portugalis vocant, Arras) factæ fuerunt die 21. Augusti 1605. pro executione conuentionis initæ in capitulis matrimonialibus tempore contractus dicti matrimonij inter dictos coniuges factis: quo tempore nulla fraudis suspitio considerari potest. Curatores enim dictæ minoris, ne damnum eis resultare posset, noluerunt omne patrimonium (quod amplum erat) in dotem constituere: ne si fortè maritus illud dissiparet, posset minor contra curatores regressum habere. Nec Doctor Michael Maior, qui tunc erat Assessor Prætoris Valentini, & modo huius causæ Auditor, voluit permittere, vt decretum interponeretur per dictum Gubernatorem circa constitutionem totiùs patrimonij in dotem, vt ipse verbo retulit in Regio Cõsilio, maximè quia dicta capitula matrimonialia fuerũt firmata per curatores, in quibus non potest considerari vlla causa, vel vtilitas ad fraudandum creditores. Et sic
23 cessat omnis fraudis suspitio. Vbi enim excogitari non potest causa, qua quis dolum cõmisisse dicatur. Ibi, dolus non præsumitur. l. si mulier. in princip. ff. rer. amot. Crauet. cons. 6. num. 22. & cons. 8. n. 13. & 19. post Bart. Aret. & Corn. in locis per eum citatis.

Tertiò, quia dicti actus secundæ dotis constitutionis, & donationis propter nuptias, censentur facti tempore contractus matrimonij, ex quo pro executione pacti, eo tunc in capitulis matrimonialibus appositi fuerunt facti. l. Modesti-
24 nus. 76. & ibi Bartol. nu. 1. in 2. notab. ff. de solut. vbi ait, quòd paria sunt aliquid ab initio fieri, vel ex post facto, si pactum de faciendo præcesSit. Ergo sicut secunda dotis constitutio, & donatio propter nuptias, si tẽpore nuptiarũ fierent, absque dubio dicerentur factæ sine fraude creditorũ: Ita etiam factæ ex post facto pro executione præcedentis contractus, sicut etiã libertas procedẽs, ex causa de præterito fingitur competijsse, & retrotrahitur ad tẽpus causæ de præterito. l. Neratius, ff. de manumiss. testa. Causa enim dotis, sicut & libertatis fauorabilis est, vt not. DD. pet tex. ibi in l. 1. ff. solut. matrim.

25 Quartò, cũ iure permittente, nimirum, pro executione dictorum capitulorum matrimonialium dicta domna Clara Parauesino dotem auxerit, & in necessarium cõsequens dictus Fieramonte Parauesino dictam donationem propter nuptias ei fecerit, non potest vlla considerari fraus. l. qui autem 6. §. apud Labeonẽ. ff. quę in fraud. creditor. ibi: *Apud Labeonem scriptum est eum, qui suum recipiat, nullam videri fraudem facere.* Hoc est, eum, qui quod sibi debetur, receperat. Et dolum excludi ex actu quem quis facit iuris sui conseruandi gratia, probat text. in leg. 1.

§. quod

§. quod ait Prætor. ff. de incend. rui. & naufr. l. nullus. 55. ff. de reg. iur. cuius verba sunt: *Nullus videtur dolo facere, qui suo iure vtitur.* Alex. in l. Titius. nu. 9. ff. ad Treb. Alberi. in l. dolum. nu. 4. C. de dolo. Aymon. cons. 8. num. 15. Ruyn. cons. 13. nu. 10. lib. 1. Decia. cons. 23. nu. 21. lib. 2. Roland. cons. 11. nu. 43. lib. 5. Menoc. de præsumption. lib. 5. præsumptione 3. num. 23. Et ita cum dicta domna Clara iure suo vsa fuerit, non potest cōsiderari actus fraudulentus.

26 Quintò, nam augmētum dotis nō intelligitur noua dos, sed eadē l. si proprietati. ff. de iur. dot. Decia. cons. 49. nu. 5. lib. 2. Cephal. d. cons. 468. nu. 4. & cons. 598. nu. 50. & ita in terminis consuluit Abb. cons. 46. nu. 2. lib. 1. Ruyn. Roland. & Rimi, quos citat, & sequitur Manti. de taci. & ambig. cōuentio. 1. tom. lib. 12. tit. 26. nu. 12. pag. 744.

Sextò, nam etiam si dictus Fieramonte recusasset dictum dotis augmētum cōstante matrimonio sibi factum acceptare, & donationem propter nuptias facere, ad id inuitus per iudicem compelli potuisset in executione cōuentorū in dictis capitulis matrimonialibus: & ita dictus actus ex causa necessaria præsumitur factus, licèt volūtariè dicti coniuges mandatū dederint ad faciendum dictum dotis augmētum, & donationem propter nuptias; vbi enim duæ præcedunt causæ, vna necessaria, & alia non, semper actus ex causa necessaria factus præsumitur. l. fina. vbi Bart. C. de alimen. pupil. præstand. Bart. in l. cum seruus. ff. de verb. oblig. Signorol. in cons. 103. nu. 6. Crauet. qui alios citat in cons. 106. nu. 8. & cons. 135. nu. 12. & in cons. 200. nu. 4. & soluere in dubio quis præsumitur in causam necessariā, potius quā in voluntariam. l. 1. cum seqq. ff. de solutio. Et alienatio, quę potest esse necessaria, & volūtaria, præsumitur potius necessaria. l. fideicommissa. §. Si rem. ff. de legat. 3. & actus dicitur ex necessitate, non ex voluntate præcessisse, quando compelli quis poterat ad faciēdum, Ioan. And. in cap. præterea. in verb. extorquentes. de iur. patr. Bal. in l. nouissime. ff. quod fals. tuto. autho. Dec. qui alios addit. in l. velle non creditur. nu. 2. ff. de Reg. iur. latissimè Cagnol. in l. si quis maior. nu. 67. C. de transact. eandem conclusionē probat Menoc. cons. 56. nu. 29. Surd. cons. 164. nu. 23. 26. & 27. lib. 2.

(27 appears in margin beside "ter nuptias; vbi enim duæ præce-")

28 Septimò, præsupposito quòd dicta domna Clara potuit dotem augere, in necessarium consequens debebat fieri dicta donatio propter nuptias; sicut enim dos data donationem propter nuptias meretur, authē. dos data. C. de donatio. ante nupti. adeò vt maritus, qui recepit dotem, cogi possit ad faciendum donationem propter nuptias condictione illius l. vt voluit, ibi glos. 1. quam sequuntur Odofred. Bar. Bald. Angel. & alij. Agn. in §. 1. in authent. de æquali. dot. Salic.

Salic.in l.fin.in fin. C.si maior fac. alie.rat.habue. Afflict. in dec. 242. Bald. Nouel.in titul.dot par.6. priuileg. 16.in princip. Campeg. in eo tract. par. 1. quæst. 61. Ruy. in cons.110.nu.1. vol.5. Plenè Surd. decis. 397.num.13. lib.3. Thesaur. quæstionum forens. lib.2.quæst.9. nu. 7. Ita etiam virginibus debet fieri augmentum dotis ab earum maritis ratione virginitatis, vt in Cathalonia dicit Mieres in constitutione hac nostra.nu. 110. in fin. & in nostro Regno extat lex expressa in for.2.de arris, & sponsalib. cuius verba sunt: *Quāt alcu pendra muller, segōs la quantitat de exuar, que pendra ab ella, faça creximent à ella, ò donatio per nuptias entro alamitat de aquells coses, que la muller aporta ta à ell.* Ergo cum dictus maritus posset ad id compelli, ex eo, quòd fecerit dictam donationem propter nuptias, nulla fraus præsumi potest. Ita in simili argumentatur Hiero. Gab. cons. 58.lib.2. nu.25. quem refert, & sequitur Surd. de-
29 cis.114.nu.8. paria enim sunt, quòd quis cōpellatur à iudice, aut quod metu, ne compelleretur, fecerit. l. nouissimè. 7. ff. quòd fals.tuto.autho.ibi: *Quid si compulsus, aut metu, ne compelleretur, authoritatem acommodauerit? Nonne debebit esse excusatus?* Et ibi glos. respondit certè sic, per quē text. ita tradit Surd.decis.305. n.28. vbi inquit, quòd coactus dicitur ille actus, qui etsi sponte fiat, ab eo tamen sit, qui ad faciendū cogi poterat, arg.l.velle non creditur.ff. de Reg.iur. Sufficit enim potentia cogendi, quamuis ad actum coactionis non sit deuentum, vt per multa probat Areti.omninò videndus in cons.24.n.9. Dec.in authen. præterea.nu.12.versic.Finaliter tamen.C.vnde vir.& vxor. Felin. in c.cum.M.Ferrariens.col.11.de cōstit.Marsil. in l. quæstionis. nu.20. ff.de quæstio. Menoc.cons.175.n. 20. Gabr. cons.92.nu.5. in 1.volu. Surd.in titul. de alimentis tom.6. q.8.nu. 60. Roland.cons. 2. nu.72. volu.1.

30 Octauò, quia fraus vel dolus præsumi non potest in actu, qui fit iure permitēte iuxta l.Grachus.C. ad leg.Iul.de adulte. Craue. cons. 8.nu.18. Farinatius, plures allegās, in praxi 3.p.q.89.nu. 59. nec fraus potest præsumi in actu, quem quis facit iuris sui conseruandi gratia, vt post Menoc. lib. 5. præsump. præsump.3.num.23. tradit Farina. vbi sup.nu.61. Nec qui se plus diligit altero, in dolo, vel fraude versari dicitur. Crauet.d cons.8.nu.6. quia vt idem inquit n. 17. charitas benè ordinata incipit à seipso. l. preces. C. de seruit. & aqua. Hinc est, quod licèt domino ædes suas altius erigere in damnum vicinorum, ædium lumina prorsus auferendo DD.in l. altius. C.de seruit. per l.cū eo.ff.de seruit. Vrban.prædio. cum alijs vulgatis: quòd procedit, etiam si ex illo actu permisso perueniatur ad aliquid prohibitū, ita Craue.d.cons.8.nu.18. qui allegat Paul. de Castr. in consil. 192.

incipienti

incipienti verba apposita. n. 2. ibi: *Non ergo conqueri possunt filij de matre. Ipsa enim sibi prospexit seipsam dotando, quia aliàs maritum non reperisset, & plus se, quam filios tenetur diligere, & fecit actum licitum, & permissum, vt supra dixi, licèt ergo ex illo posteà perueniatur ad id, quod erat prohibitum, scilicet ad fraudationem liberorum, hoc toleratur, &c.* lib. 2. refert, & sequitur Menoch. cons. 98. nu. 26. lib. 1. Farina. vbi supra num. 59. Ergo in occurrenti casu fraus considerari non potest, & quod Fieramonte coactus instrumenta firmauit. At verò dicta domna Clara iure suo vsa fuit. l. nullus videtur. de Reg. iur. vbi Dec. & Cagnol. declarant procedere, vbi quis facit actum ad sui vtilitatem, & vt sibi prospiciat, non autem principaliter vt alterū lædat, quòd regulariter non præsumi Cagnol. ibidem iuribus comprobat. Et ad sensum patet, quòd dicta domna Clara principaliter fecit dictam secundam dotis constitutionem, & donationem propter nuptias sibi fieri curauit, vt sibi prospiceret, non autem principaliter vt creditores fraudaret, licèt ex dicta cōstitutione dotis, & augmenti damnum creditoribus resultaret.

31 Nam dos constante matrimonio constitui potest, & augeri l. si constante. C. de donatio. ante nuptias. §. est & aliud. institut. de donatio. Bald. cons. 477. nu. 5. lib. 4. Mantic. de coniect. vltim. volunt. lib. 11.
32 tit. 12. nu. 2. Tepa. lib. 2. var. tit. de iur. dot. colu. penulti. vers. constante, & pariter donatio propter nuptias fieri potest constante matrimonio. l. cum multæ. 20. in prin. C. de donatio. ante nupti. & quòd Arrhæ, quas Valētiæ Creix vocamus, constitui possint cōstante matrimonio, docet Palat. Rube. in repet. rubr. de donatio. inter. §. 24. nu. 2. & fieri in Hispania ante vel post matrimonium contractum, inquit Couar. in Epitome ad quartum 2. par. c. 3. §. 7. nu. 12. & multis relatis Sanchez de matri. lib. 6. disput.
33 28. num. fin. Matienz. lib. 5. Recop. tit. 2. l. 2. glo. 2. num. 2. & dolus, vel fraus non præsumitur in eo, qui iure suo vtitur Menoc. de præsump. lib. 4. præsumpt. 188. nu. 15. & non est in consideratione, vel non est attendendum damnum, quòd resultat creditoribus, quando non fit principaliter ad damnum inferendum, sed ad sibi consulēdum, iuxta text. in l. Proculus. ff. de dam. infect. Bal. cons. 399. lib. 3. non obstātibus coniecturis per eum relatis nu. 5. vers. Sed è contra, vbi contrarium consuluit. Et iuxta hanc sententiam decisum ac iudicatū fuit in S. R. Valentino cons. cum sententia publicata per Franciscum Paulum Alreus Regij mandati scribam die 24. Nouembris 1607.

†
*

DECISIO X.

TESTAMENTVM IN quo pater, filijs præteritis, hæredem instituit animam suam, validum est, iuxta foros Regni Valentiæ.

1 *Testamentum, in quo testator, filijs præteritis animam suam hæredem instituit, non est nullum, sed firmum, & validum, & ita decisum in R. Audientia, salua filijs præteritis legitima.*

2 *Testamentum nutu factum, fauore piæ causæ valet.*

3 *Testator, qui reliquit pro malè ablatis, siue aliàs piæ causæ simpliciter, semper cēsetur relinquere in honorē Dei.*

4 *Lex plus fauet piæ causæ, quàm liberis, excepta legitima.*

5 *Anima testatoris non est hæres extraneus, sed ipsemet testator, & ratio ibi.*

ANimam suam hæredē instituerat Michael de la Torre in suo testamento, filijs præteritis, an esset nullum dictū testamentum ex causa præteritionis fuit dubitatum in R. C. in causa vertenti inter Auziam de la Torre, & Raphaelā de la Torre ex vna, & administratores, siue executores testamenti dicti Michaelis de la Torre, & Catherinæ Tudela ex alia, referēte D.Marco Antonio Sisternes. Et dictum testamentum nullum esse, probatur primò per text. in l. inter cætera.ff.de libe.& posth.ibi: *Inter cætera, quæ ad ordinanda testamēta necessariò desiderantur, principale ius est de liberis hæredibus instituendis, vel exhæredandis, ne præteritis istis rūpatur testamentum. Namque filio, qui in potestate est, præterito, inutile est testamentū.* Idem probatur in l. dum, apud hostes. & l.fi. eiusdem tit.l.1.ff. de iniust.rupt.ibi: *Aut nullius esse momēti, cùm filius, qui fuit in patris potestate, præteritus est.* Costa in §. & quid si tā tùm.3.p.nu.37.& 38.

Secundò facit cap.fi.17. q.4.ibi: *Quicunque vult, exhæredato filio, hæredem facere Ecclesiam, quærat alterum, qui suscipiat, non Augustinū, immò Deo propitio nullum inueniet.*

Tertiò facit doctrina Bellugæ. rub.17.de mate. executio. in verb. videamus.nu.43.vbi multis adductis probat, non valere institutionē hæredis nutu factā, etiā fauore piæ causæ, liberis existētibus, nisi testator disposuisset, vt omnia bona sua pro malè ablatis incertis restituerētur. Tūc enim, inquit Belluga, talis dispositio nutu facta valet, etiā filijs præteritis, quia magis præsumitur testator velle animā suā lucri facere, quā filios diuites relinquere. Excepto autē hoc casu, tenet nō tenere hanc dispositionem; quia non præsumitur velle extraneos suis anteponere.

Quartò, quia liberi nedū respectu legitimæ, sed simpliciter sunt fauorabiliores, quàm pia causa, vt post Bal. Ancar. Roman. Capram. Marianum. Soc. Barbac. Corn. Ias. Dec. & Altia. quos refert, & sequitur, tradit. Socin. Iun. cōs.189.n.76. vsque ad numerum. 84.libr. 2. receptius dicit Intriglio de substitutio.

tutio. Cent. 4. quæst. 73. nu. 295. & benè cóprobat Dec. in l. licèt. 19. num. 5. C. de pact.

Quintò, apertiùs probatur in foro, *Si algu.* 50. verbo: *E si el defunct haura molts fills, e multes filles, e alguns de aquells dexara alguna part dells bens seus, e a vn fill, o algunes de aquells fills res no lexara, lo testament no valla.* Et licèt iuxta for. pari etiã ratione 8. qui testa. facer. poss. occasione petitionis filiorum, testamentum non possit dici nullum, dum filij, aut filiæ, aut alius descendens, vel ascẽdens, hæredes fuerint instituti, tum iuxta eundem for. si non sit filius, nec filia, sed extraneus institutus, quantùm ad hæredem extraneum dumtaxat, testamẽtum nullum remanet ipso iure. Et idem disponitur in for. 9. in fin. de testamen. ibi. *E si hom estrany hi hania instituit, que no fos fill, o filla, que sia lo testament nulle quant als hereus estranys tan solamẽt.* Vnde in occurrenti casu dicẽdum videbatur, testamentum dicti Michaelis de la Torre esse nullum, quia animam suam hæredem instituerat, quę appellãda est extraneus hæres. §. cæter. insti. de hæred. qual. & differen. ibi: *Cæteri, qui testatoris iuri subiecti non sunt, extranei hæredes appellãtur.* for. 7. in vers. *Aquell diem,* de hæred. instit. ibi: *Aquell diem que es estrany hæreu, que no sera fill, o net, o besnet, o de qui en sus.* Et idem est, animam hæredem instituere, seu relinquere pro anima, quod relinquere in causam piam. Bart. in l. si quis. Tit. 17. n. 3. in fi. de leg. 2. iuxta glos. ibi in verb. Vt ministrum. idẽ Bart. in l. 1. C. de Sacrosan. Eccles. num. 33. Tiraq. de priuil. piæ caus. in præfatione. num. 13.

1 Sed his non obstantibus contrarium fuit iudicatum. Quia licèt præteritione filiorum testamẽtũ sit nullũ. l. inter cætera. cũ duabus ll. sequẽtibus. de liber. & posth. l. 1. de iniust. rup. for. 50. de testam. & for. 7. qui testam. facer. poss. tamen iuxta verbum. fi. dicti for. 7. respectu relictorum pro anima, non rũpitur, nec annullatur testamentũ. ibi. *Salues empero al defunct totes aquelles coses, q̃ hania dexades per sa anima, en les qualls no es trencat lo testament.* Et meritò, quia anima est omnibus rebus præferenda. l. Sancimus in fi. C. de Sacrosan. Eccles. & iuxta illud Euangelij: *Nisi quis reliquerit patrem, matrem, & filios, non est me dignus.* Et filij præteriti iuxta for. 8. & 9. eiusdem tit. & iuxta for. 9. de testamentis, solùm consequuntur in bonis patris legitimam, ex quibus tollitur primum argumentum.

Nec obstat secundum, quia consilium Augustini, de quo in Can. fi. 17. q. 4. intelligitur quoad legitimam, quæ filijs debet esse salua, facit consilium Anchar. 46. & for. de annot. Cur. 164.

2 Nec obstat tertio doctrina Bellugę, rub. 17. in vers. Sed videamus. num. 43. in primis enim magis cómunis opinio est, quod testamentũ nutu factum fauore piæ causæ valet, vt ait Tiraq. de priuil. piæ caus.

priui-

priuilegio 8. num. 3. & ibi num. 1. refert multos Doctores hanc opinionem tenentes. Et vbi opinio Petri Bellugæ, quæ est contra communem, esset vera, non est applicabilis casui nostro. Non enim hic
3 fuit factum testamentum nutu, sed verbis claris, & vt inquit Rota decisione 74. num. fin. si quis reliquit piæ causæ pro male ablatis, siue aliàs simpliciter, semper censetur relinquere in honorem Dei. Non inquit Belluga, non valere dispositionem claram testatoris, in qua animam suam instituit hæredem.

Nec obstat quartum, nam licèt relati per Socin. Iun. consil. 189. numer. 76. cum sequentib. volumine 2. quos ipse ibi sequitur, tenuerint nedum respectu legitimæ, sed etiã simpliciter filios fauorabiliores esse pia causa, tamẽ contrariã, quia magis fauet animæ, quam filijs,
4 excepta legitima, tenuerunt Bart. in l. 1. num. 55. C. de Sacros. Eccle. Couar. in cap. relatum. 1. num. 10. ex. de testam. Marius Anguisola, qui latè confirmat consil. 64. nu. 5. volum. 1. patet in authentica si qua mulier. C. de sacrosanct. Eccles. & est magis communis Doctor. sententia, vt testatur Rota dict. decis. 74. numer. 17. & 20. in 2. parte nouissima. quam tenuerunt Bar. Bald. & Salicet. Butrig. Ancharr. Aretin. Alex. Antonius de Alex. Socin, Ias. Dec. & Tiraquel. ibi allegati, & sequuntur alij relati per Intriglio. de substitut. Centuria. 3. q. 13. numer. 294. & benè declarat Mantica de coniectur. vltimar. volunt. lib. 6. titul. 3. numer. 17. dicens, quòd tunc lex fauet piæ causæ, potiùs quàm liberis, excepta legitima, quando legitimè apparet aliquem voluisse disponere in fauorem piæ causæ.

Nec obstat quintum, quia for. 50. de testamen. qui fuit conditus à Rege Iacobo Primo, fuit correctus per foros nouos Petri Secũdi. 9. de testament. & 8. qui testamen. facer. poss. nec potest dici, anima
5 testatoris extraneus hæres, cum sit ipsemet testator. Anima enim rationabilis est forma hominus, per quã distinguitur á cæteris animalibus. Rot. Roman. decis. 545. aliàs 11. nu. 4. de iur. patron. in antiquis.

Et ita ex supra dictis fuit iudicatum, referente D. Marco Antonio Sisternes, sententia publicata per don Ioannem Daça, Regium mãdati Scribam die 6. Nouembris 1607. in fauorem Administratorũ bonorum dicti Michaelis de la Torre.

DECISIO XI.

NVLLITATES ALLEgatæ contra sententiam latã in Regia Audiẽtia, â qua fuit supplicatum ad S.S.R.C. si respiciunt rectum, & iustitiam, repelluntur per candẽ Regiam Audientiam, reseruato iure in causa supplicationis,

tionis; si vero consistunt in ritu, super eis declaratur cum sententia in eadem Regia Audientia.

1 *NVllitas, quando deducitur principaliter cōtra sententiā, potest allegari coram eodem iudice ordinario, qui sententiam protulit.*

2 *Nullitas contra sententiam diffinitiuam, potest deduci, & probari coram iudice superiore.*

3 *Nullitatem principaliter allegans cōtra sententiam latam per iudicem ordinarium, habet optionem eam deducendi, vel coram eodem iudice, qui sententiam tulit, vel coram superiore. Et hæc est communis opinio.*

4 *Nullitates quando respiciunt rectū, & iustitiam originalem sententiæ latæ; de eis cognoscendum est coram iudice superiore.*

5 *Appellatio deuoluit cognitionem causæ ad superiorem.*

6 *Nullitas sententiæ, licet possit cognosci per iudicem ordinarium, tamen quando fuit ab ea appellatum, non potest, quia illius cognitio, & reuocatio spectat ad iudicem appellationis.*

7 *Iudex superior, aditus super nullitate, potest non solùm cognoscere de ea, sed inuenta sententia nulla, potest eam reformare.*

8 *Nullitates principaliter si allegentur contra sententiam latam in Regia Audientia, si respiciunt ritum, super eis in eadem declaratur, quamuis ab eadem sententia fuerit supplicatum. Si vero respiciunt rectum, & iustitiam originalem, repelluntur, & reseruatur ius partibus in causa supplicationis. Et hic est stylus Regiæ Audientiæ.*

9 *Sententia Regia lata cum votis S. S. R. C. cum qua fuit declaratum nullitates respicientes iustitiam, & merita causæ supplicationis, repellendas esse, saluis iuribus in causa supplicationis.*

10 *Regia sententia cum qua fuit declaratum in viam iuris, & iuxta Regiæ Audientiæ stylum; nullitates respiciētes rectum, non procedere, nec locum habere in Regia Audientia, reseruato iure in causa supplicationis.*

IOannes Baptista Queyto Notarius, procurator Francisci Ludouici Blanes nullitates allegauit aduersus sententiam latam in Regia Audientia Valentina contra eum; & in fauorē Ludouici Baldo, Raphaelis Zapena, & litis consortiū, à qua etiam Regia sententia supplicauit ad Regiam Maiestatem, & S. S. R. C. Et iniustificationem nullitatum in eadem Regia Audiētia allegauit eam esse notorie iniustam, & sic quod respiciebat rectum, & prætensam iniustitiam dictæ Regiæ sententiæ. Dubitatum fuit, an de his esset cognoscendum in eadem Regia Audientia, in qua fuit lata dicta sentētia.

1 Et videbatur posse, quia quando nullitas deducitur principaliter contra sententiam, potest

G in-

intentari, vel coram iudice ordina
rio, qui sententiam protulit. l.1. C.
de sententijs, & interloquutioni-
bus omnium iudic. ibi: *Non videtur
nobis rationẽ habere sententia prædeces-
soris tui, qui cũ cognouisset inter petitorẽ
& procuratorẽ, nõ procuratorẽ, sed ipsã
dominam litis condemnauit, cuius per-
sona in iudicio non fuit. Potes igi-
tur, vt re integra, de causa cognoscere.*
Potest namque iudex ordinarius
reformare suam sententiam diffi-
nitiuam nulliter prolatam, ex quo
per prolationem sententiæ, quæ
nulla est, eius officium, & iurisdi-
ctio non expirat, vt est glos. ordina
ria, & ibi Bald. & alij in dict. l. si vt
proponis la 1. C. quo. & quan. & di
cta l. si Præses. C. eod. tit. l. 1. iuncta
glos. in versic. Profertur. C. de adu.
diuer. iud. & dict. l. 1. C. de sentẽ. l. si
accusatoribus. C. de accus. l. fi. Bald.
& Angel. C. de sentẽ. quæ sine cer.
quan. prof. est glos. in cap. loci. 35.
quæst. 9. & facit text. in cap. Diaber
tum. ibi *Reiterari oportet, quòd male
actum est.* Et cap. 1. 7. q. 1. & text. in l.
quid tamen. & l. quia. ff. de arbitr.
& ponunt Doct. omnes in dict. c.
dilect. & Felin. in cap. qualiter, &
quando. el 1. colu. 21. versi. Octauo
fallit. extra. de accusationib. Quod
procedet etiam si iurisdictio talis
iudicis fuisset prorogata, & vigore
huiusmodi prorogationis pronun-
tiasset: quia nihilominus si senten-
tia fuerit nulla, poterit iteratò pro
nuntiare. ita Paul. de Castr. in l. 1. in
§. 7. ff. de iu. & in terminis Guid.
Pap. q. 462. vtrũ iurisdictio præter-
mittatur. Ponit etiã Capic. in 1. de-
cis. Neap. col. 7. n. 26. cum seq. Vel
potest de nullitate dici coram iudi
2 ce superiore. l. absentẽ. C. de accus.
ibi: *Absentem capitali crimine accusari
non posse, sed requirendum tãtummodo
annotari solere, si desit, vetus ius est. Et
ideò tũ absentem, & te ignorantem, cui
nullum vnquam crimen denuntiatũ esset,
per iniuriam à Præside prouinciæ in me
tallum damnatum esse dicas, quo magis
in præsenti te agente (vt asseueras) iam
nunc fides veri possit illuminari, præfe-
ctum prætorio adire cura; quicquid nouo
more, & contra formam constitutionum
gestum deprehenderit, pro sua iustitia re
formabit.* l. 1. §. 1. iuncta glos. in ver-
bo Iudex. ff. quæ sententię sine ap-
pellatione rescindantur. c. frater-
nitatis. extra. de frigidis, & male-
ficiatis. Vnde Felinus in capite
per tuas. 40. numer. 8. versicul.
Aut ipse petit. extra. de sententia
3 excommunicationis. Ita ait: *Aut
ipse petit principaliter sententiam pro-
nuntiari nullam, & tunc datur optio
ipsi grauato, coram quo velit ostende
re, siue iudice primo, vel iudice appella-
tionis.* Et hoc casu si appellatio
deuoluit totam causam ad supe-
riorem, adeò vt ipse possit sen-
tentiam reformare, vt in cap. Ra
nuntius. cum materia. de testamen
tis, ita & nullitas principaliter
intentata deuoluit totam causam,
adeò vt iudex nullitatis possit
primam sententiam reformare.
Ita nobiliter dicit Bartol. in l. si
vt proponis. C. quomodo, &
quando iudex. & allegat tex. in l. 1.
§. 1.

§.1.ff.quæ sententiæ sine appellatione rescind. in vers. iudex quæstioni.iuncta glos. vbi patet, quòd nullitas sententiæ, quæ non est ex turpitudine iudicis, potest deduci coram superiore, qui eã reformet. Idẽ voluit Bart. in l. si expressim, in vlt.colu. ff. de appellat. dicens, istud dictũ esse multum notandũ, idem repetit Bart. in l.1. C. quãdo prouocare nõ est necesse, & ista dicta Bart. sequitur Pe. de Ancar. in Clemen.1.de re iud.& dominus Abb. in d.c. dilectio.in 3.col.& in c.cũ Io.in fi.de fid.instrumentorũ, Imol. in d. l. iudex posteaquam in 6.col. & ista reputatur communis opinio in hoc art.secundùm Imol. in d.l.iudex. Eandem opinionem, quod sit in electione eius, qui dixit de nullitate principaliter, eã deducere, vel coram eodem iudice, vel coram superiore, tenuit Papien.in pract.in form. appell.à sent. diffinit.in glos.fuisse, & esse nullam, nu. 7. & de communi opinione testatur Vant.tract.nullit.rub.corã quo possit.nu.7.& 8.tom.4.tract.nouis. fol.374.vndè cũ sit in electione dicentis de nullitate cõtra sententiã diffinitiuã eligere iudicẽ, potuit nullitates allegare in Regia Audiẽtia.

4 Sed cõtrariũ fuit decisum in occurrẽti casu, cũ enim nullitates allegatæ respiciãt rectum, & iustitiã originalẽ, de his cognoscendũ est per iudicẽ superiorẽ, ad quem fuit appellatũ, vel supplicatũ. Appellatio enim, vel supplicatio deuoluit

5 cognitionẽ causæ ad superiorẽ, vt post Iacob.de Aren.Castrẽ.Frãch. Alex.Dec. Nissel, Greg. Tolos. & Breder.quos allegat, probat Sigismund. Scaci. de appellat. q.17. limit.19.n.8.pag.684.qui n.9.ait, ex

6 isto effectu oriri aliũ, nẽpè quòd licèt iudex ordinarius possit cognoscere de nullitate suæ sẽtẽtiæ, & eã reuocare, tamẽ quando fuit ab ea appellatũ, amplius nõ potest: quia illius cognitio, & reuocatio tunc spectat ad iudicẽ appellationis, & Guid.Pap.de appellat.q.82.n.54. ad med.to.5.tract.fol.59.ait, quòd de nullitate cognosci debet coram ordinario, si nõ sit appellatũ. c.dilecto. de appellat. sed ex vi appellationis cognoscit iudex ad quẽ de nullitate, vt dicit Inno.in d.c.dilecto.de appel. & Scaccia de appel. n.19.re m.1.cõc.6.n.109.pag.851.

7 inquit, quòd superior, qui sit aditus super nullitate sentẽtiæ, poterit nõ solũ cognoscere de nullitatẽ sẽtẽtię diffinitiuę, sed iã vbi cognouerit quòd sentẽtia est nulla, poterit eã reformare, seu aliã ferre, & iterũ reformare. Bar.in d.l.si expressim. 19.n.14.& 15.ff. de appel. & relat. & in d.l. si vt proponis. n. 3. in fin. C. quomodo, & quan.iud. Abb.in c. in literis versus finẽ. sub n. 6. & Fel.n.4.vers.qui dicat.de offi.& potest iud. 1. delegati, & in c.40.per tuas.sub n.8.de sent. excom. & est opinio cõmunis. Hactenꝰ Scaccia; hoc tamẽ ita recepit praxis, & stylꝰ

8 Regiæ Audientiæ, vt si nullitates principaliter allegatæ contra Regiam sententiam in eadem latam

respiciant ritum, de eis cognoscitur in dicta Regia Audientia, non obstante supplicatione ab eadem interposita, vt in simili probat multis relatis Regens Sese in tractat. de inhibition. c. 11. §. 1. numer. 10. & 11. pagin. 704. vbi inquit, iustitiam Aragonum nō posse cognoscere de notoria iniustitia, quæ ex actis, & instrumentis iam productis, & ex eorum inspectione resultat; licèt sit nullitas, sed tantùm de nullitate circa ritum, & testatur ita vidisse practicari. Si verò nullitas, quæ allegatur contra sententiam in Regia Audientia latam, respicit iustitiam originalem, & rectum, tunc de ea non cognoscit Regia Audientia, sed reseruat huiusmodi cognitionem ad causam supplicationis, & ita pluries fuit in eadem Regia Audiētia declaratum, repellendo nullitates respiciendo rectum. Et præsertim cum sententia lata inter Hieronymum Caldero, & Onofrium Ianco, publicata per Franciscum Paulum Alreus die 12. Septembris 1598. Et post hæc scripta, ita fuit declaratū in eadem Regia Audientia sententia lata cum votis S. S. R. C. in fa-
9 uorem don Iosephi de Proxita, Marquionis de Nauarres, contra don Ludouicum Ferrer de Proxita, publicata per Alreus die 10. Decembris 1615. his verbis: *Attento, quod ex meritis processus constat, excepciones oppositas per nobilem Ludouicum Ferrer de Proxita aduersus sententiam contra eum, & in fauorem Illustris Iose-phi de Proxita, & de Borja, Marquionis de Nauarres, in hac Regia Audientia die 5. mensis Octobris 1611. Ex quibus eandem sententiam Regiam nullitatis vitio laborare contendit; respicere rectum, & iustitiam, & concernere merita supplicationis ab eadem sententia per dictum Ludouicum interpositæ, & in S. S. R. Coronæ Aragonum Consilio introductæ, nec tales esse, quod ex his nullitas sit iudicāda.* Et inferi⁹, ibi: *Declaramus exceptiones prædictas, quoad effectum nullitatis, seu nullitatum cōtra dictam Regiam sententiam prætensarū non procedere, nec vllo nullitatis vitio laborare, saluis iuribus vtrique parti, quo ad rectum, de quibus in dicta supplicationis causa habenda est ratio.*

Ex quibus in præsenti causa vertēte inter dictas partes, ita fuit pronuntiatū: *Attento, quod asserta nullitates allegatæ pro parte* Ioannis *Baptistæ Queyto Not. procuratoris* Frācisci *Ludouici Blanes, versus Regiā sententiā contra eū latā, & in fauorem Ludouici Baldo Raphaelæ Capena, & litis consortiū, respiciūt rectū, iniustitiā nimirum dictæ Regiæ sententiæ; de quibus etiā agit dictus Queyto in causa supplicationis per eū interpositæ à dicta Regia sententia, ante cuius publicationem fuit etiam actum de eisdem assertis nullitatibus dictis per di-*
10 *ctū Queyto de prouisione facta per iustitiā in ciuilibus præsentis ciuitatis, quo in casu in via iuris, & iuxta R. A. stylū in causa dictæ supplicationis agi debet de dictis assertis nullitatib⁹ quæ nō respiciūt ritū, idcircò, & alias cōclusionem, & deliberationem in Regio Consilio sumptam in sequendo, pronuntiamus, sententiamus,*

& declaramus, dictas assertas nullitates, quæ rectum respiciunt, non procedere, nec locum habere, reseruato iure ad proponẽdum, & prosequendum eas in causa prædictæ supplicationis. Et ita fuit pronuntiatum, referente Illustrissimo don Andrea Roig, sentẽtia publicata per Damianum de Berbegal Regium mãdati Scribam die 28. Februarij 1608. in fauorẽ dicti Ludouici Baldo, & litis consortium contra Ioannem Baptistam Queyro procuratorem Francisci Ludouici Blanes.

DECISIO XII.

IVS DOTATORIS locum habet in donatione, quam pater simpliciter fecit filiæ in potestate constitutę, de qua infra tres menses se dotauit.

Et licèt dotata testamentum fecerit, hæredes ex sanguine dotatoris succedunt in duabus tertijs partibus dotis.

1 *Facti species.*
2 *Donatio censenda est libera, & absque grauamine restitutionis, quando donator non expressit.*
3 *Donationis natura est, ut res perpetuò abdicetur à donãte, & applicetur donatario.*
4 *Forus 2. solut. matrim. exorbitans est à regulis iuris.*
5 *Exorbitans lex nõ extẽditur ad aliũ casum: declara, ut infra nu. 16.*
6 *Forus 2. & 3. solut. matrim. an procedant, quando dotata, quæ fecit testamentum, moritur sine liberis, præmortuo dotatore, & infra n. 18. & 19.*
7 *Filio in potestate constituto donatio facta non valet.*
8 *Donatio facta ex causa dotis, filio in potestate constituto valet.*
9 *Donatio facta à patre, filiæ in potestate constitutæ intelligitur ex causa dotis, in quo multum versatur iudicis arbitrium.*
10 *Dos, licet verè non dicatur sinè matrimonio, tamen si à patre fuit verbaliter factum legatum pro dote, habetur ac si esset soluta.*
11 *Ius dotatoris locum habet in donatione facta ex causa dotis.*
12 *Donata res iuxta forum reuertitur ad donantem, si donatarius præmoritur donatori.*
13 *Ius Cæsareum non seruatur ut lex in Regno Valentiæ, & nu. 15.*
14 *Rex Hispaniæ non recognoscit* Im*peratorem in superiorem.*
15 *Ius commune in Regno sunt fori, nõ dispositiones iuris Cæsarei, vel Pontificij.*
16 *Lex exorbitans ex identitate rationis extenditur de casu ad casum.*
17 *Disponere quis tacitè censetur in venientes ab intestato.*
18 *Ius dotatoris locum habet, etiam si dotata, facto testamento, moritur sine liberis, præmortuo dotatore. Nam tunc hæredes ex sanguine dotatoris succedunt iuxta foros hic declaratos.*
19 *Sententiæ Regiæ allegantur ad declarationem fori 2. & 3. solut. matrim.*

1 PHilippus Pujol donationẽ fecit mille librarũ, purã, simplicem, & irreuocabilem dictam inter viuos, filiæ suæ Mariæ Annæ Pujol virgini, siue domicellæ (simpliciter, & non contemplatione matrimonij) instrumento recepto die 26. Augusti 1583. dicta Maria Anna donataria nupsit Martino Bonig, & cum instrumentis nuptialibus, receptis per Ioannẽ Armengol Notarium die 19. Nouembris eiusdem anni, in dotem constituit dictas mille libras, & absque liberis decessit, hærede instituto dicto Martino Bonig eius viro. Vincentia Fuster, & Ioanna Anna Fuster propinquiores ex sanguine dicti Philippi Pujol prætendebant, dictas mille libras dotis ad eas iure dotatoris, siue fideicommissi foralis pertinere. Et per iudicem ordinarium vrbis (apud nos appellatum Iustitiam in causis ciuilibus) fuit declaratum, duas tertias partes dictarum mille librarum ad dictas Vincentiam Fuster, & Ioannam Annam Fuster iure dotatoris pertinere. A qua sententia dictus Martinus Bonig appellauit, & causa appellationis in Regia Audiẽtia, in nostra Aula introducta, & cõmissa d. Marco Antonio Sisternes. Dubitatũ fuit, an deberet confirmari?

Et videbatur in occurrenti casu dictas mille libras donatas non reuerti ad hæredes donantis.

2 Primò ex his, quæ scribit Bursat. consi. 31. numer. 6. versi. Tertio. & num. 7. vbi inquit, quòd si donans voluisset post mortem donatarij in defectum descendentium illius, ad ipsum, vel ad hæredes suos redire, vtique hoc debuisset exprimere secundùm formam. l. 2. & l. quoties. C. de donat. quæ sub modo. Bartol. consi. 36. Quod cum non dixerit, certè donatio censenda est libera, perpetua, & absoluta, sine spe reuersionis alicuius ad donantem: maximè cum vsus fuerit clausulis omnibus idem importantibus. Videatur in proposito Gerard. Mazol. suo consil. 1. numer. 34. cum sequentibus, & 52. 90. & 91. post Socin. Iuni. consil. 142. numer. 11. volumin. 2. & Bero. consil. 121. numer. 7. & 8. volumin. 2. Achil. decisio. vnica de donat. Et natura do-
3 nationis est, vt res perpetuo abdicetur à donante, & applicetur donatario. l. 1. §. Senatus. ff. de donationibus.

4 Secundò, nam forus secundus solut. matrim disponens, vt si dotata, cui etiam ab extraneo facta fuit donatio pro dote, decesserit sine liberis, res donata reuertatur ad donantem, seu dotatorem, exorbitãs est à regulis iuris. Exorbitare enim est, à communibus regulis deuiare. vt per gloss. in cap. ea, quæ à iure. de regul. iur. in 6. & per Imol. in l. si vero. §. de viro. colum. 3. ff. solut. matrim. & tradit Villagut in tractatu de exceptione legum. titul. de exceptione legum exorbitantium à iure communi, ante numer. 1. Et ex dictis proximè cõstat

dictum

dictum forum deuiare à regulis iu-
5 ris, & lex exorbitans non extenditur ad alium casum, vt notat Iass. in l. illam. C. de collat. numer. 14. per text. ibi, secundùm Bald. Fulgos. & Alexand. ibi. Inquit enim Iass. leges loquentes in auunculis non habere locum in patruis. Anton. de Butrigar. consi. 26. viso prædicto legato, vbi tenet, quòd dispositio Clemẽinæ. 1. dudum. versic. Huiusmodi. de sepulturis. quę vult, quòd etiam fratres minores Prædicatores teneantur de legatis eis factis soluere quartam parochialem, cum sit exorbitans, non extenditur ad fratres seruorum, quamuis in eis sit eadem ratio. Et ita dispositio dicti fori secundi solut. matrimon. loquentis in constitutione dotis; non extendetur ad donationem factam fœminæ, quæ postea nupsit, & rem donatam in dotem constituit, quamuis videatur militare eadem ratio.

6 Tertiò, in casu nostro non loquuntur fori secundus, & tertius solut. matrimon. & sic non potest habere locum ius dotatoris per illos introductum. Patet, nam forus secundus in versicul. *Es mena lo señor Rey.* tãtum disponit, quod mortua dotata sine liberis, duę partes dotis reuertantur ad donantem, & de tertia parte possit facere ad suas voluntates; & non loquitur de hæredibus dotatoris, vel donantis in casu, de quo agimus, quando dotata fecit testamentum. Et in versicul. fin. eiusdem fori, & in foro tertio disponitur, quod mortua intestata dotata, tunc integra dos reuertatur ad dotatorem, vel ad eius hæredes ex sanguine, vel ad proximiores consanguineos: in casu autem nostro dicta Maria Anna Pujol, nec fuit mortua intestata, nec ei superuixit pater donator, & sic non versamur in aliquo ex duobus casibus, de quibus loquuntur dicti 8
duo fori. Et quamuis dictus forus secundus in principio aduertat, nedum donatorem, sed etiam eius hæredes, hoc tamen fuit correctum in versicul. *Esmena lo señor Rey.* Vbi dispositum fuit, tantùm dotatorem succedere, & de hæredibus nulla fuit facta mentio, casu quo dotata cum testamento decedat.

Sed his non obstantibus hæc sacra Regia Audientia contrariũ declarauit, nimirum in occurrenti casu habere locum ius dotatoris.

7 Primò, quia donatio mille librarum fuit facta per dictum Philippũ Pujol filiæ suæ in sua potestate constitutæ: quo casu regulariter non valet donatio: l. donationes quas parentes. C. de donation. inter virum & vxorem. & pluribus iuribus; & Doctor. relatis Menoch. lib. 3. præsumptione 29. nu. 1. & hanc opinionem dicunt communem Alberic. in l. si pater. in principio. C. de inofficios. testament. Parisiens. consil. 16. numer. 19. libr. 2. Iulius Clar. in §. donat. quæst.

quæst. 8. numer. 1. cum enim inquit, regulariter quicquid acquirit filius, acquirit patri, impossibile est iuris impossibilitate, quòd pater aliquid donare possit filio, ita vt dominium in illum transferatur, cum neque momento apud ipsum remanere possit, sed omninò sit in ipsum patrem donantē illico reuersurum.

8 Hoc tamen fallit, quandò fit donatio ex causa dotis, quo casu potest dare filio in potestate existenti. l. Pomponius Philadelfus. ff. familiæ ercisciundæ. glos. in l. 2. C. de inoffic. donation. Menoch. Iuribus, & Doctoribus relatis de præsumption. lib. 3. præsumpt. 29. numer. 74. Zabarel. consil. 111. in princip. Tusc. in verbo, Donatio. conclusio. 673. numer. 41. pag. 885. Bart. Socin. regul. 103. in verbo, Donatio. numer. 6. vt igitur
9 valeat dicta donatio à patre filiæ facta, interpretari debet, vt censeatur facta contemplatione matrimonij (vt de ipsa, filia quæ statim nupsit, se dotare posset) ita Menoch. dicta præsumptione. 29. numer. 84. vbi dicit, multum hic versari prudentis iudicis arbitriū, qui considerabit, an verosimile sit, quòd pater donauerit filiæ causa dotis, & vt contrahere posset matrimonium, & ibidem numer. 50. & 51. considerat potentiorem esse causam, quæ facit valere actum, & quæ est benignior, & numer. 58. post Bartol. in l. si seruus communis. numer. 2. versic. Quæro inquit, quòd quandò dispositio potest valere secundùm vnum modum, & secundùm alium non, debet dispositio ipsa valere eo modo quo potest. l. quoties. ff. de rebus dubijs. Constat autem in casu nostro donationem factam à patre, filiæ in potestate existenti, virgini, nupturæ, sustineri vti factam ex causa dotis, & instrumentum dotale intra tres menses fuisse per filiam factum, cum quo in dotem viro constituit quantitatem sibi donatam, & ex breuitate temporis præsumitur dotis constitutio facta in consequentiam donationis factæ ex causa dotis constituendæ, licèt inter dicta duo instrumenta aliquod factum fuit interuallum, vt in simili casu dicit Zaba. dicto consil. 111. in princip. & inquit Cardin. Tusc. tom. 4. pract. conclus. verbo, Incontinenti. conclusi. 80. numer. 1. factum dicitur in continenti, quod celeriter fit. & numer. 11. ait etiam dici in continenti per sex menses, attenta qualitate personæ, iuxta ibi allegatos, & numer. 12. rectè resoluit arbitrio iudicis hoc esse relictum, attenta qualitate rei, & personarum.

Secundò, non est dare medium, vel dicta donatio non valuit, tanquam facta filiæ in potestate constitutæ, & tunc dos fuit constituta de bonis patris, vel tenuit, quia facta pro dote, & tunc censetur dos ipsa à patre

fuisse

fuisse constituta, iuxta ea, quæ
10 latè tradit Thesaurus decisione 101. numer. 10. vbi inquit, quòd licèt non dicatur verè dos sine matrimonio attamen si à patre fuit verbaliter factum legatū pro dote, habetur ac si dos esset soluta, & in hanc opinionem dicit inclinasse Senatum.

11 Tertiò forus secundus sol. matr. de donante loquitur, ibi: *Si el pare dona à la filla, o à altra fembra straña per raho de exouar alcuna cosa*, & ita verificari debet in nostro casu, in quo fecit donationem filiæ dictarum mille librarum (vt colligitur ex supradictis) ratione dotis: & in hoc casu extra controuersiam est, quòd scribit Ruin. cons. 42. num. 3. vol. 3. statutum loquens de dotata, nedum intelligi de ea, cui dos fuit assignata in testamento, sed etiam quando in contractu fuit constituta. Nam militat eadem ratio l. à Titio. ff. de verb oblig. & l. illud. ff. ad l. Aquiliam.

12 Nec obstant in contrarium adducta, licèt enim attento iure Cæsareo res donatę donatione perfecta, facta absquè vlla conditione, non reuertantur ad donatorem, etiam si donatarius decesserit absquè liberis; secus tamen est iuxta foros nostri Regni. Si enim fiat simpliciter donatio, & non donatario, & suis; tunc si donatarius prædecesserit, res donata reuertitur ad donatorem foro 9. de donationibus, ibi: *E si aquell a qui serà feyta la donatio, morta àns que'l donador, la donatio axi feyta no haja valor, mas romanga e sia del donador, si donchs en la donacio nos contenia, que la donas asi, e als seus.* Et in re donata pro dote, vel in dotem constituta, expressè dispositum est in dicto foro 21. solut. matrim. quòd dotata decedente absquè liberis, dos reuertatur ad donantem siuè dotatorem, iuxta distinctionem de qua ibi, nimirum, quod si moritur intestata, integra dos reuertitur; si verò disposuerit de tertia parte, reliquæ duæ tertiæ partes reuertuntur ad dotatorem, & in præsenti Regno non seruamus dispositiones iuris Cæsarei, vt leges. Quia Regis Hispaniæ non recognoscunt Imperatorem in superiorem, ex quo Regnum ab hostium faucibus eruerunt, vt dixit glos. in Canone Adrianus, verbo per singulas, in fin. 63. distinct. Quam communiter receptam dixit Matienzo in l. 1. titul. 10. lib. 5. Recopilation. in glos. 21. numer. 2. vbi allegat ita tenentes Abbat. in capit. nouit. numer. 14. de iudi. & in capit. per venerabilem, numer. 19. qui filij sint legi. Iason. in l. id quod apud hostes. numer. 14. de legat. 1. Guillermum à Monte Ferrato in tractat. de successione Regum. primo dubio. numer. 40. Nicol. de Vbaldis in tractat. de successione ab intestato. in §. aduertit. numer. 82. Anton. Corset. in libro de potestate Regia. quæstio. 22. numer. 19. Bald. 13

de præsumpt.2.par. principalis q. 2.nu.5. Auiles in procemio capitũ prætorum glos.1.nu.13. Dida.Segura in repe.l.Imperator. nu.5. & ibi Didac.Perez citat concordantes. ff. ad Trebell. & plures alios auctores, & inter alios Couar. in relectione regulę peccatum 2.par. §.9.nu.9. vbi inquit, Hispaniarum Reges ab Imperatoris iurisdictione liberos, & exemptos esse, vel ex ea ratione, quod Hispanias maxima reipublicæ in felicitate ab Arabibus occupatas, absq; vllo Cæsarum auxilio, immensis laboribus, periculis, & impensis, effuso per septingentos annos proprio, & subditorum sanguine, à Christianę religionis hostibus liberauerint, & exemerint. Vndè meritò à Cæsarum Imperio, quo in hisce laboribus destituti fuere, censentur exempti, & in præsenti Valentiæ
15 Regno iuxta forum 3. & 4. procemij iudicandum est iuxta foros, nõ iuxta leges Imperatorum, nec iuxta Canonicas sanctiones, quæ nullatenus possunt allegari. Et ita in nostro Regno standum est dispositionibus dictorum fororum, quæ sunt ius commune in præsenti Regno, sicut etiam in Regno Aragonię, & in alijs prouincijs multis, relatis probat Portol. in scholijs ad. Molin. in verb. forus. nu.13. pagin. 733. foros siue leges Regias esse ius commune, & nu.14. dicit, statuto disponente casum omissum esse decidendum per ius commune si forus 17. & leges Romanorũ contrarium disponant, in casu ab statuto omisso, secundùm ius Romanorum casus ille omissus decidi debet, & nõ est curandum de legibus Imperatorum.

Nec obstat secundum. Quamuis enim dispositio dicti fori secundi videatur exorbitans á regulis iuris, seruanda tamen est tan-
16 quam ius commune huius Regni ex proximè dictis, & hæc etiã exorbitans ex idẽtitate rationis extenditur de casu ad casum, ita Ripa in l.si constante nu.78. & 89. solu. mat. Ias. qui dicit communem in l.illam.nu.15. C. de collationibus. Villagut in tractat. de extensione legum. tit. de extensione legũ exorbitantium, nu.2. fol.136.pag.2. & ita vbi verba dicti fori secundi solu.mat. quæ loquuntur de donante non comprehenderent casum nostrum, saltem ex identitate rationis ad illum deberet fieri extensio.

Nec obstat tertium, forus enim secundus solu. matr. in principio expresse disponit tertiam partem dotis debere reuerti ad donantem vel dotatorem, siue ad eius hæredes, dotata sine liberis decedente, & tantùm illam de alijs duabus tertijs partibus disponere posse: & licèt in vers. *Esmena lo senyor Rey.* videatur corrigere quæ dixerat in principio dictũ forum, non tamen quod attinet ad successionem hæredum dotatoris, sed tantùm quod attinet ad partes rei in dotem datæ. Nam in principio de duabus

tertijs

tertijs partibus liberam dotatæ concesserat facultatem, & in dict. vers. *esmena*, tantùm concedit dotatæ facultatem disponendi de tertia parte dotis, & in vers. fin. statuitur, quòd etiam dicta tertia pars, & sic integra dos reuertatur ad dotatorem, si dotata intestata decedat. Quòd si expressè nõ esset dispositum in dicto foro, contrarium esset dicendum, quia hæredes ab intestato dotatę succederent in dicta tertia parte, quia bona in venientes ab intestato transeunt ex tacita defuncti voluntate. l. si quis cum nullum, & l. conficiuntur, in prin. ff. de iur. codicill. glos. in l. non iustum. in vers. repetitum. in fin. C. ad Trebellian. in l. 1. §. vel maximè, vbi Bart. ff. de collat. bono. & qui non testatur, videtur alienare in venientes ab intestato. l. codicillis. §. matre. ff. de leg. 2. per quem text. dicit Bald. in l. cunctos populos. nu. 17. vers. venio ad secũdum. C. de sum. Trinit. & fid. Cathol. qui non testatur expressè, videtur testari tacitè, idem Bald. in consil. 114. vol. 1. dicit, quòd decedens intestatus, videtur relinquere bona successoribus intestati, & ita in simili casu dicit decisum fuisse in Senatu Mantuano ex supradictis. Surd. decis. 272. nu. 8. vers. præmissis, & in finalibus verbis dictæ de-
18 cisionis, Et hoc quod respicit reuersionem totius dotis, vel duarum ex tribus partibus illius, correxit Rex Iacobus Primus, in vers. 2. & fin. dicti fori secundi, non autem quod in principio disposuerat circa reuersionem dotis ad dotatorẽ, vel ad eius hæredes. Et non potest considerari diuersitatis ratio ob quam, in casu, quo integra dos reuertitur ad donantem, seu dotatorem, illo prædefuncto, eius hæredes ex sanguine succedant; & casu, quo dotata de tertia parte disposuit, hæredes ex sanguine dotatoris non possint succedere in dictis duabus tertijs partibus dotis. Et
19 ideò meritò cum diuersis Regijs sententijs declaratum fuit in vtroquè casu dictos foros. *si el pare.* 24 sol. mat. & forum declarans 3. eiusdem tit. Regis Alphonsi procedere, & præsertim cum Regia sententia lata in hac Regia Audientia Valentina in fauorem nob. Michaelis Angeli de Ribelles contra don Cosmam de Fenollet, & dominam Isabelam de Fenollet publicata per Martinum de Eugui Regium scribam mãdati die 19. Decembris 1555. In qua legitur, dõnam Angelam Valero filiam dotatam hæredem instituisse dõ Geraldum Fenollet eius secũdum virum, & sic testatam decessisse, & nihilominus fuit declaratũ, hæredes ex sanguine dotatoris succedere iuxta foros, & idẽ etiam fuit declaratum in gradu supplicationis sententia lata in S.S. R. C. inter eosdem nobiles Cosmam, & Elisabetham Fenollet ex vna, & nob. Michaelem Angelum Valero, & Ribelles ex altera, publicata Vallisoleti per Cardona die 11. Octob.

Octob. 1557. Quæ sententia reperitur in processu dictarum partiũ. nu. 36. recõdito in Archiuio Regij Palatij Valen. in scrinio, siue armario designato cum hoc signo. H. 9. in qua Regia sententia legũtur hæc verba: *Vt hæredibus sanguinis, & eiusdem testamenti vigore communiter, & pro indiuiso prædictæ duæ partes dotis prædictæ pertinere, & spectare, & per consequens dictis agentibus, vt hæredibus eorundem dictæ duæ tantùm partes ex dictis duabus partibus dotis prædictæ, & reliquam tertiam partem hæredibus dictæ domnæ Beatricis filiæ dotatæ*, &c. Quæ vltima sententia in gradu supplicationis fuit confirmata in eodem S. S. R. C. in hoc capite cum alia lata die 29. Aprilis. 1559. & expresſiùs hoc fuit declaratum sentẽtia publicata per Gasparẽ Melia die 9. Martij 1583. in fauorem don Angeli, & dõ Michaelis de Villanoua, & contra Michaelem Angelum Fachs admiristratorem bonorum domnæ Merinæ de Monpalau, & contra subsacristam Ecclesiæ Metropolitanæ Valẽtinæ in illis verbis: *Attento vlteriùs, quod verba, ó asos hereus, contenta in foro antiquo, sil pure dona assa filla, intelligenda sunt secundùm subiectam materiam de hæredibus sanguinis dotatoris, & non de hæredibus extraneis, pro vt in diuersis Regijs sententijs fuerunt semper intellecta, & ita licèt forus serenissimi Regis Alphonsi declarans lo sur segon, loquatur in filia dotata decedente intestata, vt deferatur succesſio dotis proximioribus dotatoris, idem etiam dici debet ex identitate rationis respectu succesſionis duarum partium dotis, quando decedit testata extraneo hærede instituto per dotatorem, nec inter dictos casus potest considerari diuersa ratio, & ex consequenti idem ius tam in vno casu, quàm in alio statui debet.*

Ex quibus in hac causa fuit declaratum in occurrenti casu dictas Vincentiam Fuster, & Ioannam Fuster succedere in duabus tertijs partibus dictæ dotis, sententia publicata per Alreus die 4. Decembris 1607.

DECISIO XIII.

TVTOR DEBET SOLuere interesse pupillare, siue interesse interusurij, vsquè ad diem maioris ætatis pupilli.

1 *VSuræ vsurarum de iure non debentur.*
2 *Interesse non debet protrahi in infinitum.*
3 *Accesſio accesſionis non datur in iure.*
4 *Interesse extra rem peti non potest.*
6 *Interesse alterius interesse non deberi sæpius fuit iudicatum in concilio Neapolitano.*
6 *Regia Audientia Valentina cõdemnat tutores, & curatores ad interesse, siue ad interusurium primi, secundi, & cuiuscunque interesse.*

7 In-

7 *Interesse, & reinteresse à curatore minori debitum reputatur sors.*

8 *Vsurarum pupillarium, quia reputātur sors debentur vsuræ.*

9 *Tutor, si pecuniam pupillo debitam cum interesse exegerit soluit interesse nedum sortis, sed etiam interesse.*

10 *Interesse alterius interesse deberi in diuersis Senatibus sæpius fuit iudicatum.*

11 *Sententia lata in S.S.R.C. fuit cōdemnatus hæres tutoris ad soluendū interesse, & reinteresse vsque ad diē maioris ætatis.*

12 *Curatores olim condemnabantur ad soluendum interesse, nedum vsque ad diem maioris ætatis, sed etiam vsque ad diem realis solutionis.*

13 *Interesse vsurarum pupillarium nō debentur post impletam maiorem ætatem.*

14 *Sententiæ Regiæ, cum quibus fuit declaratum, curatores debere interesse etiam vsurarum pupillarium, vsque ad diem maioris ætatis, postea vero sortis duntaxat.*

TVtor an debeat soluere interesse interusurij, siue (vt apud nos dicitur) reinteresse pupillare dubitari potest, & soluendum non esse probatur.

1 Primò, quia vsuræ vsurarum de iure nō debētur l. fi. C. de vsuris, ibi: *Vt nullo modo vsuræ vsurarum à debitoribus exigantur, veteribus quidem legibus constitutum fuerat: sed non perfectissime cautum, si enim vsuras in sortem redigere fuerat concessum, & totius summæ vsuras stipulari, quæ differentia erat debitoribus, à quibus reuera vsurarum vsuræ exigebantur? Hoc certe erat, non rebus, sed verbis tantūmodo legem ponere. Quapropter hac apertissima lege diffinimus, nullomodo licere cuiquam vsuras præteriti temporis, vel futuri in sortem redigere, & earum iterum vsuras stipulari, sed etsi hoc fuerit subsequutum, vsuras quidem semper vsuras manere, & nullum vsurarum aliarum incrementum sentire: sorti autē antiquæ tantūmodo incrementum vsurarum accedere*, l. improbum. 20. C. ex quibus caus. infam. irrog. ibi: *Improbum fœnus exercentibus, & vsuras vsurarum illicite exigentibus, infamiæ macula irroganda est*, glos. in l. neque. 15. ff. de vsur. Sol. de censibus lib. 1. c. 3. nu. 10. vbi allegat ita tenentes Fran. Otoman. lib. 1. de vsur. c. 3. Hugo. Donel. de vsur. pag. 35. & 36. Soto. lib. 6. quæst. 1. art. 1. ad 3. arg. pag. 474.

2 Secundò, nam interesse non debet protrahi in infinitum, l. vn. C. de senten. quæ pro eo quod interest, ibi: *Nedum in infinitum computatio reducitur, pro sua impossibilitate cadat*, & ibi glos. in verb. cuius interesse impossibilitate, inquit: *Quæ enim immensa sunt, cadunt*. Fab. de Anna d. cons. 48. nu. 8. vbi alios refert.

3 Tertiò, quia interesse interusurij, siue reinteresse sunt accessiones rei, sed accessio accessionis nō datur in iure, Rodrig. de Annu. redditib. lib. 1. quæst. 12. nu. 27. Codex Fabria. lib. 4. titu. 24. de vsur. diffinit.

diffinit.23.Solis de censibus lib.1. c.3.n.10. ergo non potest dari interesse, nec interusuriũ interusurij.

4 Quartò, quia interesse, quod est extra rẽ, de iure peti non potest.l.si sterilis.§. cũ per vẽditorẽ de actio. empt.l.fi. de periculo & cõmodo rei vẽd.Bar.& alij, quos refert Rebuf.l.vnica C.de sent. quæ pro eo, quòd interest.glo.verbo, Dupli. n. 63. & seq. & interesse secũdarium nõ exigitur, nec est eius habẽda ratio, gl. in c.2.de pact.in 6.Mexia in pragmatica taxæ panis cõcl.1.nu. 78. sed interesse alterius interesse, & interusuriũ interusurij est extra rẽ, & secundariũ: ergo exigi nõ potest. Et hanc partẽ tenuerunt Ruinus.cons.55.lib.2.Rebuf.d.l. vnic. glo.verb.dupli. n.2. vers.præterea. Ioan.Bap.Lup.de vsur.cõmẽtar.1. §.6.n.1.& hãc dixit tutiorẽ, & magis cõmunẽ Bolog.l.vn.C. de sent. quæ pro eo quod interest, nu. 128. Rod.de annuis red.lib.3.q.7.n.27.

5 Quintò, interesse alteriùs interesse nõ deberi sæpiùs fuit iudicatũ in S.Neapol.cons. teste Vincẽt. de Franch.dec.254.nu.14. & Tho. Minadoy dec.17. Fabio de Anna, cõs.48.n.14. vbi dicit, vniuersitatẽ Nuceriæ fuisse per S.C.absolutã àsolutione interesse alterius interesse.

6 Sed his nõ obstãtibus cõtrarium quotidiè obseruat, & declarat R. A.cõdẽnando tutores, & curatores ad interusuriũ interesse pupillaris, & nõ solùm ad interesse, sed etiã ad interesse, siuè ad interusuriũ primi, secũdi, & cuiuscũquè interesse decursi vsquè ad diẽ maioris ætatis.

7 Primò, quia omne interesse, & reinteresse à curatore minori debitũ reputatur sors.l.qui negotiationẽ.58.§.ex duob.ff.de administratio.tutor.vbi Iurisconsultus ita ait: *Ex duobus tutoribus pupilli, altero defuncto, adhùc impubere pupillo, qui supererat, ex persona pupilli sui, iudice accepto, consecutus est cum vsuris quãtùm ex tutela ad tutorem defunctum peruenerat. Quæsitum est iudicio tutelæ; quo experitur pubes factus; vtrùm eius tantùm portionis, quæ ab initio ex tutelæ rationẽ peruenerat ad defunctum contutorem, vsuræ veniant: an etiam eius summæ quæ ex sortis vsuris pupillo aucta, post mortẽ eius ad superstitem æquè cum sortè translata sit, aut tranferri debuit? Respondit, si eam pecuniam in se vertisset, omnium pecuniarum vsuras præstandas, quòd si pecunia mansisset in rationibus pupilli, præstandum quòd bona fide percepisset, aut percipere potuisset, si fœnori dare cum potuisset, neglexisset: cum id, quòd ab alio debitore nomine vsurarum cum sortè datur, ei qui accepit, totum sortis vice fungitur, vel fungi debet.* Ita glos. in verbo non quasi vsuras, in l. Socium. 6. aliàs. 61.ff.pro socio, ibi: *Nota etiam hic vsuras vt interesse petri alias quandoque petantur vt sors.* Vt infra de administ.tutor.l.tutor, qui repertorium.§.si quas vsuras.glo.in verbo earum, dict.l. tutor, qui repertoriũ. 7.§. si vsuras. Fabius de Anna. cons.48.numer.22.cum seqq. vbi probat deberi interesse vsurarum pupillarium, quia sunt effectæ

sors,

sors, & nu. 25. subiungit hæc ver-
8 ba: *Ex quibus iuribus vera sumitur cõclusio, quòd cum vsuræ sors efficiuntur, ipsarum etiam vsuræ debentur tanquàm sortis, quod est, vel cum in suos vsus quis vsuras, quas recepit alterius, conuertit; vel cum eisdem cum sorte dantur pro alio ad quem spectant; quia hoc etiam casu sors efficiuntur*, vt d. §. fin.

Nec istis obstabit tex. in l. fin. C. de vsur. vbi vsuræ vsurarum non debentur, etiam si sint in sortem redactæ; quia respondetur: quòd in iuribus præallegatis, vsuræ sunt factæ sors, & ita respondent gloss. in dict. §. fin. in vers. efficitur, quasi velit dicere, quòd aliud sit, quòd vsuræ sint deductæ per pactum in sortem, quia ipsarum vsuræ nõ debentur, vel quòd sine pacto partis à lege efficiantur sors, vt est in casibus suprascriptis, quia tunc vsuræ debentur non vt vsurarum, sed vt sortis. Rodrig. de annuis reddi. lib. 3. quæst. 7. nu. 28. vers. Similiter, ibi:
9 *Similiter si tutor pecuniam pupillo debitam, cum interesse exegerit, & in proprios vsus conuerterit, vel otiosam habuerit, pupillo soluet interesse, non solũ sortis, sed etiam interesse per eum à pupilli debitoribus exacti*. l. tutor, qui repertorium, §. si post depositionẽ, vers. *Si vsuras exactas*. l. qui negotiationem §. 1. & §. fin. ff. de administratione tutorum. l. idemquè. §. 1. ff. mandati: tũc enim interesse exactum sortis vice fungitur, vel fungi debet.

10 Secundò, nam in diuersis Senatibus sæpiùs fuit iudicatũ interesse alteriùs interesse deberi, nimirùm in S. Neapol. C. vt testatur Cæsar Vrsil. in additiò. ad decisum. Matt. de Afflict. 291. n. 6. fol. 231. vbi dicit, pluries fuisse decisum in causis per eum ibi relatis esse soluendum interesse tertiarum decursarum, quando dictæ tertiæ decursæ sunt notabilis quantitatis, ad minus ducatorum centum, & cum quis passus fuit interesse saltem dãni emergentis, & non dici vsuram vsuræ, & in Senatu Sabaudiæ dicit iudicatum Anton. Faber in suo Cod. Fabrian. lib. 4. tit. 24. de vsur. diffi-
11 nition. 24. pag. 353. & in S. S. R. C. fuit lata sententia in fauorem Annæ Philippæ Mattheu, & de Grau curatricis Philippi Grau eius filij, contra Beatricem Marti, & de Malonda hæredem Petri Arnau, què curatoris, cũ qua fuit cõdénata ad soluendũ interesse, & reinteresse pecuniæ per dictũ curatorẽ debitæ ex administratione tutelæ, & curæ, vsq; ad diem maioris æta-
12 tis dicti Philippi Grau. Et olim antiqui Senatores Regiæ Audientiæ Valentinæ ne dum condemnabant curatores ad interesse interusurij, vsquè ad diem maioris ætatis, sed etiam vsquè ad diem realis solutionis, & ità fuit iudicatũ cùm sententia lata in fauorem Antonij de la Ras contra Bartolomæũ Mõfort, Ausiam Sparsa, & Onuphriũ Ferrer eius curatores, siue contra eorum hæredes publicata per Ludouicum Dominguez Regij mandati scribam die 7. Decẽbris 1536.

sed

sed posteà elapsis pluribus annis visum fuit Regiæ Audientiæ non deberi interesse, siue reinteresse eius quantitatis, in qua curator cōdemnabatur ratione vsurarum pupillarium, glos. in l. maximè 29. ff.
13 de administratione tutorum, ibi: *Certe non damnatur in vsuris pro tempore quod labitur, postquam minor factus est maior 25. annorum], sed pro anteriori sic*. Et ratio est, nam post adimpletam minorem ætatem, cessat fauor minoris, & obligatio quam habet tutor collocandi pecuniam pupillarem, & sic cessat obligatio soluendi interesse quātitatis debitæ ex vsuris, & cōfirmatur dispositione. l. fori. C. de execu. rei iud. ibi: *Centesimas quidem vsuras secundum naturam iudicati eum compelli soluere, sed tantummodo sortis,*
14 *& non vsurarum*, &c. Et ita semper vidi obseruari meo tempore per plusquam triginta duos annos. Et ita fuit iudicatum per S. R. A. Valentinam sententia lata, me referēte, in fauorem Elisabethæ Ioan, & de Saro, hæredis filiorum suorum, filiorum & hæredum Iacobi Badenes, & contra Vincentiū Badenes, & alios hæredes Michaelis Badenes quōdā curatoris, publicata per Damianum de Berbegal Regij mandati Scribam die 12. Februarij 1608. & rursus cum alia Regia sententia lata in fauorem Damianæ Martinez Miranda, & de Arasil, contra Franciscum Molla eius curatorem, publicata per don Ioānnem Daça Regij mandati Scribā die 22. Septembris 1611. Et rursus cum alia sententia lata, etiam me referente, in fauorem dominæ Mariæ Maiques, & de Tallada, cōtra don Ioannem Maiques eius curatorem, publicata per Franciscū Paulū Alreus die 3. Augusti 1617. & in pluribus alijs sententijs.

DECISIO XIIII.

LEGATVM A TESTAtore factum certæ quantitatis præstandæ post præfixū tempus, & quod interim in singulos annos certum aliquid præstetur, validum est. Vel si testator iusserit ex illa quantitate redditum annuū emi, si hoc factum non sit, interesse legatario debetur. Et in nullo ex dictis casibus vsura committitur.

1 *Facti species.*
2 *Vsura est, vbicūq; quātitas est soluenda per dinumerationem temporum pro retardata solutione capitalis, sed contra nu. 26.*
3 *Vsura non minùs est prohibita in vltimis voluntatibus, quam in contractibus.*
4 *Mutuare videtur breui manu legatarius pecuniam legatam, quando eius exactionem distulit, vt vsuras percipiat.*
5 *L. 3. in §. fi. de ann. legat. vsuram, appellat quantitatem annuam, quam perci-*

percipit legatarius ex dispositione testatoris, dum legatum sibi non soluitur.

6 Vsuræ condemnatæ sunt vtriusque testamenti pagina.

7 Vsura directè committitur in mutuo: indirectè verò, seu palliatè in alijs contractibus, & dispositionibus.

8 Vsura in mutuo est regularis, in legato verò irregularis.

9 Interesse annuum à testatore relictum, donec legatum soluatur, non esse licitum, tenuerunt multi doctores hic relati.

10 Legatum est donatio quædam à defuncto relicta, ab hærede præstanda.

11 Vsuram non committit, qui recepit sibi oblatum liberali animo, vel interesse sibi à testatore relictum. nu. 13.

12 Legatarius non accipit legatum ab hærede, sed à testatore.

14 Legatarius non habet animum cõmittendi vsuras, quando non differt exactionem legati.

15 Voluntas coacta, non est voluntas.

16 Vsura cessat, cessante voluntate.

17 Vsura versatur, quando aliquid ab eodem contrahente datur, & recipitur ob dilatam solutionem.

18 Legatarius non mutuat, nec dilationem concedit in legato annuo, siue interesse legati sibi præstando ex dispositione testatoris.

19 Vsura non dicitur interesse, quod recipit legatarius, quando in eius facultate non est consequi legatum, ex quo est data optio hæredi soluendi vnum, vel aliud.

20 L. 3. §. fin. de ann. leg. non est correcta per ius Canonicum.

21 Vsura non potest considerari in legato annuo à testatore relicto, præstando interim dum quantitas legata non soluitur.

22 Vsuram solum considerant doctores, quando aliquid legatur, & donec differtur solutio, aliquid annuatim ei persoluitur.

23 Mulier, cui maritus legauit pensionem annuam, donec suam dotem non exegerit, non potest illam tanquam fœneratitiam consequi.

24 Legatarium, cui certa quantitas à testatore fuit relicta, ei post tempus soluenda, & interim damnum seu interesse fuit legatum, absque vsuræ labe licitè illud percipere posse tenuerunt multi hic relati, & est magis communis opinio.

25 Sententia Regia, cum qua fuit declaratum testatorem licite posse legare, & legatarium percipere annuum redditum correspondentem proprietati legatæ quantitatis.

26 Vsura non est omne quod soluitur per dinumerationem annorum, & mensium.

27 Vsura non consideratur in perceptione annui interesse legati, cum non proueniat ex voluntate legatarij; sed ex dispositione testatoris.

28 *Mutui ratio cessat, & vsurariæ prauitatis in legato post tempus relicto, & quod interim præstetur interesse, cum legatarius eo tempore durante non possit petere legatum.*

29 *Vsura nõ est propriè interesse, quòd præstatur legatario ex dispositione testatoris.*

30 *Interesse pretij non soluti rei fructiferæ, quod soluitur ratione fructuum, licitum est de iure Canonico.*

31 *Regia sententia, cum qua fuit declaratum deberi interesse quantitatis legatæ ex dispositione testatoris.*

1 INteresse ratione quantitatis legatæ non solutę, condemnatus fuit soluere Antonius Querol Notarius executor testamenti Barbaræ Sales, & de Querol eius vxoris Elisabethi Angelæ Soler nepti, & Sorori testatricis, ex quo ei legauerat centũ libras, disponendo, vt per executores sui testamẽti, trãsactis quatuor annis, ex dictis centũ libris legatis emerẽtur annui redditus, vt tã proprietas quã pẽsiones deseruirent ad collocandũ in matrimoniũ dictã Elisabethã Angelã Soler. Quæ condẽnatio fuit cõfirmata per Regiã Audientiam cum sententia publicata per Alreus die 7. Februarij 1605. A qua sententia dictus Querol supplicauit; & cũ in causa supplicationis, me referente, de iustitia originali dictæ causæ in Regio cõsilio tractaretur: dubitatũ fuit, an esset licitum condemnare ad solutionem interesse quãtitatis legatæ;

Et prima fronte videbatur non licere ex his, quę tradit Surd. cons. 23. n. 1. 2. & 3. lib. 1. nimirũ ex seq.

2 Primò, quia vsura est vbicunque quãtitas est soluẽda per dinumerationẽ temporũ pro retardata solutione capitalis, etiam si solui deberet sub nomine pœnæ. Bart. in l. qui sine. 40. ff. de neg. gest. & in l. cũ stipulatus sim. ff. de verb. oblig. Bald. in l. cum allegas. in fin. C. de vsur. & ita est vsura in nostro casu.

3 Secũdò, vsura nõ minus est prohibita in vltimis volũtatibus, quã in cõtractibus. l. 3. ff. de ann. leg. in fi. vbi Bar. ad hoc inducit, sequitur Bal. in d. l. cum allegas. Anchar. in cõs. 93. nu. 3. vbi infert, quòd testator ideo nõ potest mãdare hæredi, quòd soluat vxori decẽ annua, donec integras dotes soluerit, quia esset vsura, sequitur Ale. in cõs. 74. n. 6. vol. 5. Lanc. Dec. in d. l. 3. §. fi. vbi dicit, ita fuisse obtentum Papiæ.

4 Tertiò, quamuis vsura tantùm locũ habeat in mutuo, tamen in casu nostro Elisabeth Angela Soler legataria videtur mutuasse centũ libras legatas executoribus vltimę volũtatis Barbarę Sales testatricis, videntur enim dictæ cẽtum libræ breui manu datæ per executores legatarię, & per eandẽ legatariam restitutæ executoribus, vt vsuras percipiat, & ita videntur mutuatæ argu. l. 3. §. sciendum, & l. mulier. ff. de donat. int. vir. & vxor. comprobauit Soc. cõs. 56. n. 2. lib. 3. Ias.

in

in rep. l. cunctos populos. nu. 29. C. de sum. Trin. qui allegat Iacobū. Put. prosequitur Purpurat. in l. rogasti. §. si tibi. ff. si cert. pet. & hanc partem disputando ad partes latè comprobauit Crot. in l. nemo potest. n. 5. & seq. ff. de lega. 1. vbi plures adducit auctoritates.

5 Quartò facit, nam l. 3. in §. fin. de ann. lega. hoc interesse, quod præstatur ex dispositione testatoris, vsuram appellat, ibi: *Si cui certa quantitas legetur, & quoad præstetur, in singulos annos certum aliquid veluti vsuras iusserit testator præstari, legatum valet: sed in vsuris hactenus debet valere, quatenus modum probabilē vsurarum non excedat.* Vnde rectè Bart. ibi tenet, hodiè de iure Canonico

6 non valere dispositionem illius. l. cum vsuræ sint prohibitę, cap. quia in omnibus, de vsuris, ibi: *Quasi licitè vsuras exerceāt, & qualiter vtriusque testamenti pagina condemnentur, nequaquam attendant.*

7 Quintò, quia vt notorium est in mutuo directè committitur vsura, iuxta illud Euangelij: *Mutuum dantes, nihil inde sperantes.* Et per indirectum videtur vsura committi, dum certa quantitas præstatur interim, dum legatum non soluitur, & ita citatis multis declarat Menoch. cons. 109. nu. 29. Et dicitur vsura palliata in alijs contractibus, & dispositionibus, in mutuo verò dicitur vera; ita Nauarr. in manual. c. 17. nu. 106. Et Barbat. d.

8 cap. 66. colu. 2. lib. 2. respondit, vsuram in mutuo dici regularem, in legato verò irregularem, quem refert Menoch. cons. 441. num. 3. lib. 5.

9 Sextò, nam hanc sententiam, nō esse licitum interesse annuum à testatore relictum, donec legatum soluatur, tenuerūt plures, nimirum Bart. in l. 3. §. fin. de ann. lega. & in l. cū stipulatio. de verb. oblig. & in l. 2. C. de his, quæ pœnæ nomine, & ibi Soc. n. 6. Bal. in l. cū allegas decima oppositio. C. de vsuris, & ibi Sali. n. 2. Ias. in l. 1. C. de sum. Trin. nu. 59. Aymon. cons. 89. n. 1. Crot. in l. nemo potest. col. 1. ff. de leg. 1. Lancellot Dec. in l. 3. §. fin. de ann. lega. vbi dicit, ita fuisse iudicatum Papiæ. Socin. cons. 56. num. 1. lib. 3. quo in loco scribit, hāc opinionem esse communem. Aret. cons. 152. per totū. Barbat. cons. 66. n. 4. in fi. vers. cum ergo. vol. 2. Ioan. Lup. in cap. per vestras. in 6. notab. nu. 8. ad 9. de donat. int. vir. & vxo. Auend. de exequen. mand. c. 29. nu. 9. Caualcān. decis. 2. nu. 40. 2. par. vbi ita refert fuisse iudicatum in foro Fiuisanen. & decis. 13. nu. 51. 2. par. vbi alios allegat. Roland. cons. 55. nu. 21. volu. 2. vbi latè disserit. Rebuff. in l. vnica. nu. 27. & nu. 616. C. de sent. quæ pro eo, quod interest. vbi subdit rationem prohibendi vsuras magis comprehendere testatorē in vitæ discrimine constitutum, quā alium: quia moriens non videtur immemor salutis ęternę. l. fin. C. ad l. Iuliam repetundarum.

Sed his nō obstātib⁹ cōtrariū fuit decisum, nimirū, deberi interesse à

testatore relictũ, donec quantitas
post certũ tempus soluẽda per hæ-
redẽ, vel executores nõ præstatur.
10 Primò, quia legatum est dona-
tio quædam à defuncto relicta, ab
hærede præstanda l. legatum. 36.
11 & ibi glo. in verb. relicta. ff. de leg.
2. §. 1. instit. de lega. & vsuram non
committit, qui recipit sibi oblatũ
12 liberali animo c. sicut Episcopum.
1. quæst. 2. & legatarius non acci-
pit legatũ ab hærede, sed à testa-
tore, qui hoc onus legatario in-
posuit, arg. l. vnum ex familia. §. si
de falcid. & §. sed si duos. ff. de leg.
2. Gutier. lib. 3. pract. q. 14. nu. 42.
13 Vnde cũ legatum annuũ, siue in-
teresse à testatore sibi sponte reli-
ctum recipiat legatarius, nullo mo
do potest vsura considerari, vt in-
quit Socin. in l. 3. n. 7. ff. de his, quæ
pœnæ nomine.
14 Secundò, in legatario nõ potest
considerari animus committendi
vsuras, cum ipse sponte non diffe
15 rat exactionẽ legati, sed à testatore
post tempus sit relictum, & volun-
tas coacta, non est voluntas. l. velle
non creditur. de reg. iur. vbi glos.
16 & Doct. allegãt cõcordantes. Ces-
sante autem volũtate cessat vsura,
quia nullũ est peccatũ, nisi volũta-
riũ. Et hac ratione ita scribit Soc.
in l. 3. nu. 7. ff. de his, quæ pœnæ no
mine, dicens, se pro legatario cõ-
suluisse, & obtinuisse in curia Ro-
mana, postquam diu fuit Floren-
tiæ hæc quæstio ventillata.
17 Tertiò, vsura versatur, quando
aliquid ab eodẽ cõtrahente datur,
& recipitur ob dilatã solutionẽ, vt
in eo qui pecuniam mutuò dat, &
interesse pecuniæ ob dilatam solu-
tionẽ recipit, vt constat ex diffini-
tione vsuræ, quæ est lucrũ prouẽ-
niẽs ex vsu ob vsum pecuniæ alicui
concessum. l. quod si effeci, in prin.
vbi Castrẽ. ff. de eo, quod certo lo-
co. Salicet. in l. 2. C. de vsur. sed le-
gato annuo, siuè interesse prẽstãdo
ex dispositione testatoris, nõ qua-
18 drat hæc diffinitio, quia legatarius
non mutuat, nec dilationẽ tẽporis
cõcedit, sed testator: ergo in tali le
gato non potest considerari vsura
19 Quartò, quotiescũquè non est in
facultate legatarij cõsequi legatũ,
ex quo est data optio hæredi soluẽ
di vnũ, vel aliud, nõ dicitur vsura
interesse, quod recipit; ita Lap. in
c. Salubriter. de vsur. Rodulph. de
vsur. in vlt. dub. prin. qui scripsere,
vsurã nõ cõmitti, quãdo pro pecu-
nia mutuò data ciuitati recipitur
annua pẽsio, ex quo nõ est in facul
tate ipsius creditoris exigere sortẽ
ipsam principalẽ. Hoc idem sentit
Castren. in l. si quis nec causam. ff.
si cert. peta. vbi voluit, quòd ciues,
& priuati pecuniã Principi mutuã-
tes, licitè præter sortẽ aliquid reci-
piãt. Et per istã rationẽ in proprijs
terminis nostris tenet Socin. in l. 3.
n. 7. ff. de his, quæ pœnæ nomin. &
in cõs. 41. lib. 4. sequitur Ripa in l.
nemo potest. n. 23. ff. de leg. 1. Sur.
d. cons. 23. nu. 9. lib. 1.
20 Quintò, hæc sentẽtia apertè ap-
probatur in l. 3. §. fin. de ann. leg.
quam non esse correctam per ius
Cano-

Canonicum, testatur Ioann. Baptista Lupus. in tract. de vsur. §. 4. nu. 7. & 8. to. 7. tract. nouissim. fol. 118. inquit enim malè sentire Doctores contrarium tenentes, & dicẽtes in facultate legatarij esse legatum petere, & exactionem differre causa percipiendi vsuras. Hæc autem ratio cessat, vbi per legatarium nõ stat recipere legatũ, veluti si testator relinquat illud post certum tẽpus, & interim mandat certã quãtitatem per hæredem legatario solui. Hoc idem permissum est absq; vsurarum labe.

Sextò, vsuram hìc non interuenire, euidenti ratione probatur, vt inquit Auend. de censib. c. 3. nu. 14.
21 nam ex parte legatarij nulla sors progreditur vltra quã dicatur accipere pensionem, vel cũ qua vsuræ sint computandæ, neque aliud interim, quod succedat loco sortis; sed totũ factũ prouenit ex dispositione, & mente testatoris volentis præstare sortem legati, & interim dũ præstetur, decẽ annuatim debe ri ac solui: cuius voluntas omnino seruanda est, ac si sortis, & vsurarũ simul vnicum tantum legatum fecisset, ex l. cum illud. 25. in princ. ff. quando dies legati cedat. l. si illud. 27. ff. de legat. 2. vel tanquã si fecisset duo legata, vnum purũ sortis, & aliud conditionale vsurarum. l. cũ sine. 19. ff. quãdo dies legati cedat. Quare in legato annuo adiecto
23 quãtitati indebitę hoc est securum fundamentũ, & in vtroq; legato ratio vrgens versatur, nẽpè quòd hic non formetur mutuũ, neque aliud simile mutuo, aut reducibile in mutuũ, sed mera liberalitas testatoris, nõ ex necessitate, & pacto legatarij proueniens, sed ex libero eius arbitrio producta, & animi tãtùm nutu formata. Cuius liberalitatis effectus nõ impeditur à lege, sed potiùs, quantũ est possibile, iuuatur. Neq; ex parte legatarij resistit possibilitas petẽdi sortẽ, cum econuerso immò, & fortiùs condẽnet hæredẽ facultas restituẽdi illã, ex cuius negligẽtia resultat iustitia soluẽdi pensionẽ, cũ negligẽte hærede soluere sortem, nõ vt fructus sortis annua decẽ præstẽtur, sed in pœnã hęredis recusãtis, & negligẽtis soluere legatũ. Valet enim in vltimis volũtatibus pœna, & relictũ nomine pœna §. fi. instit. de leg. & l. 1. C. de his quæ pœnę nomine, & probat notãter Bal. in l. Rogasti. l. si tibi. col. fin. vers. sed numquid. ff. si certum petatur.

Septimò, vt inquit Ambrosin. in decisio. 4. fori Ecclesias. Perusi. n. 18. cũ DD. dicunt esse vsurã, quã
22 do aliquid legatur, & donec differtur solutio, aliquid annuatim persoluatur, considerãt, quòd in posse legatarij sit petere, & quia non petit, sed differt, cõsensisse dicitur annuę prętationi pẽsionis, idq; in fraudẽ vsurarum fecisse. Et hoc voluit dicere Anchar. cõs. 93. dũ respõdit,
23 mulierẽ, cui marit⁹ testator legauit pensionẽ annuã pro vsufructu suæ dotis, donec illa dotẽ petijsset, aut exegisset, nõ potuisse pẽsionẽ illam

tanquam fœneraticiam consequi, cum in eius facultate fuerit petere, & exigere dotem. Et Ancharr. sequuti sunt. Alex. cons. 74. nu. 14. lib. 5. qui prius dixerat in cons. 27. num. 9. lib. 4. Socin. in adducto cõs. 56. nu. 1. & sequen. lib. 3. & Aretin. cons. 152. num. 2. Aymon. cons. 89. in prin. & n. 4. & Roland. cons. 55. n. 2. lib. 2. Quibus addo Ruin. cõs. 25. n. 3. Soc. iun. cons. 131. n. 11. lib. 2. Aym. cons. 912. n. 9. Plot. cõs. 37. n. 8. Ioan. Bapt. Fer. cons. 247. n. 14. & 15. Purpur. in l. rogasti. § si tibi. n. 28. ff. si cert. pet. Campeg. de dot. in 2. p. q. 13. Lupia. in c. per vestras. nu. 8. de donat. int. vir. & vxor. & hoc pacto declarat Didac. var. resol. c. 1. n. 9. lib. 3. dum sic intelligit Bar. & alios dicentes, legatũ annuũ testatoris, donec sors soluatur, esse fæneraticiũ, procedere, quãdo legatari⁹ potest statim petere, & exigere si velit, nã dũ exactionẽ differt, eã quantitatẽ videtur hæredi sub vsuris mutuò dare. Comprobauit hãc sententiã Menoc. cõs. 441. nu. 27. & seq. licèt in casu suo contrariũ respõdeat, quia in facultate legatarij erat exigere, sed in casu nostro legatarius nõ poterat exigere centũ libras sibi legatas, ergo, &c.

24 Octauò, hanc sententiã in specie nostri legati annui probãt Paul. in rub. C. de his quę pœne nomine, in fine, & in l. 1. col. 3. C. de sum. Trin. Roman. cõs. 510. n. 15. Couar. lib. 3. var. c. 1. n. fin. vers. sed vbi legatarius. Alciat. lib. 5. Paradox. c. fin. Beroi. in rub. de vsur. nu. 46. Surd. cõs. 23. lib. 1. Io. Gerson. lib. de cõtract. col. antepen. Mexia in pragmat. concl. 6. n. 106. Hoto. lib. 2. de vsur. c. vlt. quos refert, & sequitur Felic. Solis de censibus. lib. 2. cap. 5. nu. 5. & iuxta hãc opinionẽ dicit iudicasse Ioseph. Lud. dec. Luc. 23. ante. n. 1. p. 1. & Ambrosin. post hęc scripta visus dec. 4. vbi per totã latè scribit, & hãc opinionẽ dicit magis communẽ, nouissimè Ceuallos lib. 4. com. cont. com. q. 904. quem post hęc scripta vidi, Auendan. de censib. Hisp. c. 3. n. 14.

25 Nono, Regia sentẽtia lata in fauorẽ dõnæ Hieronymæ Perellos, & de Araus contra dõnam Ioannã Marrades, publicata per Nicolaũ de Hona die 8. Aprilis 1564. hæc Regia Audientia declarauit his verbis: *Et attento deniquè, quòd in dicto legato nullum apparet vestigiũ vsuræ, cũ annuus redditus corresponderet proprietati, & de iure quis potest legare certũ annuum redditũ iuxta proportionem proprietatis designatæ, licèt non sit carricamentũ censualis, cum in testamẽto sola voluntas testatoris id efficiat.*

26 Nec obstãt in contrarium adducta. Ad primũ enim respondetur Bar. in l. qui sine. 40. n. 1. post med. ff. de neg. gest. tantũ dicere hãc esse differentiã inter vsuram, & pœnã, quia vsura debetur per annos, & mẽses, pœna autẽ semel tantũ, non tamẽ affirmare, quicquid debetur per annos, & menses esse vsuram. Hoc enim esset falsum, quia annuũ legatum debetur per annos, & nõ est vsura, item interesse, quod debetur

betur ratione nõ soluti pretij prædij ab emptore, qui percepit fructus, debetur per annos, & mẽses, quibus non fuit solutũ pretium, & tamen non est vsura.

Nec obstat secundum, dum dicitur, vsuram nõ minus esse prohibitam in vltimis volũtatibus, quàm in contractibus. Respondet enim Surd. cõs. 23. n. 10. post med. lib. 1. verã esse assertionem, sed legatũ, de quo agitur, non continere vsurã
27 ex quo ea temporis dilatio nõ prouenit ex legatarij voluntate, sed á testatore. Itẽ, quia illa annua solutio spontè prouenit à testatore, qui nihil respectiuum recipit, & sicuti licitè recipitur aliquid ab eo, qui etsi aliquid habuit, spontè tamen soluit, ita & multo magis licebit absque labe peccati recipere ab eo, qui cum nihil recipiat, liberaliter dat, vel dari mandat. Et quamuis aliqui dicant, satis dare legatarium, ex quo moram facit in exigẽdo, quasi hoc modo videatur hæredi mutuare, tamen responsum est supra, hanc dilationem nõ ex legatarij voluntate prouenire, sed à testatore.

Ad tertium respondetur, dictã Elisabetham Angelam Soler nullatenus potuisse exigere, nec minus mutuare centum libras, sibi legatas, cum testator disposuerit, vt per executores sui testamenti, transactis quatuor annis, ex dictis centum libris legatis emerentur annui reditus, vt tam proprietas, quam pensiones deseruirẽt ad collocandum in matrimonium dictã legatariam. Et ita argumentum tantùm procedit, quando legatarius potest quandocunque statim legatum exigere, si diferat petitionem, vt interesse consequatur: secùs est, quando hæres, vel executores habent á testatore tempus ad soluendum. Tunc enim, quia legatarius eo tempore durante, non potest principaliter consequi legatũ;
28 cessat in eo ratio mutui, & vsurariæ prauitatis. Et hanc distinctionem, concordando contrarias Doctorum sententias, ponit Cagnol. in l. curabit. numer. 14. versic. Secũdus casus. C. de actionibus emp. Couarru. lib. 3. variar. capit. 1. circa fin. versicul. Sed vbi legatarius, et supradictis relatis. Surd. consil. 23. numer. 11. ad fin. versicul. 2. respondeo. & numer. 12.

29 Nec obstat quartum ex l. 3. §. si. ff. de ann. legat. licèt enim ibi hoc interesse, quod præstatur legatario ex dispositione testatoris vsura appelletur: non tamen est propriè, & strictè vsura, sed largo modo. Et in hoc sensu interesse, quod debetur ratione fructuum perceptorũ per emptorem rei fructiferæ, qui eius pretium non soluit, vsura appellatur in l. curabit. C. de act. emp. ibi: *Curabit Præses prouinciæ cõpellere emptorem, qui nactus possessionem fructus percepit, partẽ pretij, quã penes se habet, cũ vsuris restituere, quas, & perceptorũ fructuũ ratio, & minoris ætatis fauor, licet nulla mora intercesserit, generauit.*
30 Et hoc interesse licitũ esse de iure Ca-

Canonico, latè probat Gutier. Canon.q. lib. 1.c.39.n.20. & hãc solutionẽ tradit, & benè confirmat Solis de censib.lib.2.c.5.n.5.& fin.

Nec obstat quintùm, verum enim est vsuram propriè commiti in mutuo, & vsuram palliatam in alijs contractibus, & dispositionibus. in casu tamen nostro nullatenus considerari potest, cum respectu legatarij nec directè, nec indirectè posit considerari mutuum, sed interesse tantùm recipiatur ex dispositione, & liberalitate testatoris, qui potuit de rebus suis liberè disponere. Nec obstat, quòd scribit Menoch. cons. 441. nu. 3. quia ipse se declarando in eod. cons. nu. 18. considerat in suo casu ad esse mutuũ si Titium, cum legatarius posset rem legatam petere, & tacendo distulit, & pensionem exegit, & sic videbatur mutuo dare hæredi, vt annuã illam pensionem perciperet. Quæ ratio cessat in casu nostro, quia legataria, etiam si vellet, non potuit exigere centum libras legatas.

Nec obstat auctoritas contrarium sentientium, de quibus supra nu. 9. multi enim ex illis loquuntur in diuerso casu, vt ex lectura eorũ apertè constat. Et in terminis nostri casus extant plures Doctores cum nobis sentiẽtes, de quibus supra nu. 1. & extat Regia sententia, cum qua hæc opinio fuit canonizata, de qua supr. n. 25.

13 Et supradictis attentis declarauimus debere interesse, confirmãdo dictam condemnationem, & sententiam, de qua supr. nu. 1. cum Regia sententia, me referente, in causa supplicationis lata in fauorẽ dictæ Elisabethis Soler, & contra Antonium Quærol, publicata per Franciscum Paulum Alreus die 31. Ianuarij 1608.

DECISIO XV.

TVTORIS VEL CVratoris hæres tenetur soluere interesse pecuniæ debitæ per tutorem ex sua administratione.

1 *Vsuræ prohibitæ sunt iure naturali, diuino, Canonico, & ciuili.*

2 *Interesse debitum ex tutelari administratione nõ est vsurarium.*

3 *Cessante causa, cessat effectus, limita vt inf. nu. 8.*

4 *Hæres tutoris non tenetur soluere interesse, contra infr. nu. 7. declara, vt infra nu. 10.*

5 *Curatoris hæres tenetur soluere interesse pecuniæ debitæ per curatorem, & ibi Regiæ sententiæ allegãtur, & nu. 7. & fin.*

6 *Tutoris hæres tenetur soluere interesse pecuniæ pupillaris. & n. 1.*

9 *L. tutor pro pupillo. §. fin. cum l. seq. declaratur.*

10 *L. maximè. ff. de administra. tutol. declaratur.*

11 *Sententia Regia, cum qua fuit declaratum, hæredem tutoris teneri soluere interesse pecuniæ debitæ per tutorem ex sua administratione.*

In

IN eadem causa, de qua in decisione præcedenti, dubitatum fuit; an sicut tutor debet soluere interesse pupillare, ita etiã, & eius hæres, eius pecuniæ quam defunctus debebat ex administratione dictæ tutelæ, vel curæ vsquè ad diem realis solutionis, & videbatur quòd hæredes dicti curatoris nullum debebãt soluere interesse,
1 ex quo ipsi nõ erant curatores. Iure enim naturali, diuino, & humano, Canonico, & ciuili, prohibitæ sunt vsuræ, & latè probat Couar. lib. 3. variar. c. 1. nu. 5. & dixi in decisione præcedenti, vbi retuli Bellugã in specu. Prin. de propo. grauam. rub. 11. §. de vsurarijs. nu. 53.
2 & 54. fol. 73. qui licèt resoluat non esse vsuram, immò interesse debitum ex ipsa tutelari administratione, cui ius fauet, & Canonicum non resistit, tamen num. 55. subiũgit post Innocen. in c. Sacro. 48. n. 10. de sent. excõmun. hoc esse intelligendum, si præcedat contractus habilis, vel actio illum de iure producens, sicut est tutela, & multis relatis benè cõfirmat. Hoc autem tantùm procedere videtur respectu tutoris, vel curatoris, & eo viuente, nõ tamen respectu eius hæredis, quia per mortem cessat administratio tutelæ, & curæ, & sic
3 cessat causa quæ iustificat solutionem dicti interesse, & cessante causa, cessat effectus. c. cum cessante de appellatio & latè Tiraquell. in tracta cessante causa.

4 Secundò idem probatur in l. tutor pro pupillo. 28. §. fin. in fin. ff. de administ. tutor. iuncta l. sequen. ibi: *Ad præstationem vsurarum non compelli maximèque hæredem tutoris.*

Sed his non obstantibus cõtrarium fuit iudicatum per Regium
5 consilium, nimirum hæredes Michaelis Badenes curatoris teneri soluere interesse totius quãtitatis, cuius debitor remanebat dictus curator tempore ipsius mortis, & idem fuit declaratum, me referẽte, sententia lata in fauorem Vincentij Portoles nomine eius proprio, & curatorio Michaelis Portales publicata per Alreus die 10.
6 Martij 1612. Iux. tex. in l. cũ ostendimus. In principio vers. vsuras. ff. de fideiussor. & nominatoribus tutorum, ibi: *Vsuras quoquè eius pecuniæ, quam pupillarem agitauit, præ-*
6 *stare debet hæres tutoris.* l. tutor qui repertorium. 7. §. pecuniæ, quæ in arca. ff de adminis. tuto. cuius verba sunt. *Pecuniæ, quæ in arca fuit, etiã hæredes curatoris tamdiu vsuras præstabunt, quamdiu non interpellauerint, vt loco defuncti curator constituatur.* Et ita tenent Gutierr. de tutel. 2. p. c. 9. nu. 21. Rom. cons. 139. nu. 5. Iodocus Damand. tit. de interesse pupillorum. nu. 48. Roderi. de annuis redditib. lib. 3. quæst. 10. nu. 20. Et hoc ratione lucri cessantis, vel dãni emergentis. Si enim hæc pecunia tradita fuisset secundo curatori d. Elisabethis Badenes, qui fuit subrogatus in locum dicti Michaelis Badenes defuncti primi curatoris, posset ab eo consequi interesse

dictæ pecuniæ quæ licèt partim prouenisset ex sorte principali, partim ex interesse, & reinteresse, tamen cum dictus Michael Badenes curator omnem dictam quantitatem deberet, totius illius tenetur soluere interesse vsquè ad diem maioris ætatis dicti minoris, vt dicam in sequenti decisione.

Nequè obstant in contrarium adducta. In primis enim dictum interesse nō potest dici vsura, cùm debeatur ex tutelari administratione. Quę administratio licèt cesset mortuo tutore, vel curatore, semper tamen remanet debitum tutoris donec illud persoluatur, & remanet eadem ratio, in qua fundatur præstatio interesse facienda minoribus: & sic seruanda est eadē dispositio iuxta regulam legis illud. ff. ad leg. aquil. & hoc casu finita causa, non finitur effectus, vt expresè docet Accur. in verbo easdē vsuras. in l. Lutius. 46. §. quęsitum. ff. de administ. tut.

9 Nec obstat. l. tutor pro pupillo. §. fin. in fin. & l. maximè 29. ff. de administrat. tutor. Illæ enim non constituunt diuersum ius in hærede, atquè in ipso tutore, sed immò si rectè inspiciantur, idem disponunt in vtroquè, vt patet ex d. §. fi ibi: *Quin etiam iustiùs mihi videtur eū, per quem non stetit, quo minus conuentus restitueret tutelam, ad præstationem vsurarum non compelli, maximeque hæredem tutoris.* & sic loquitur in casu speciali quando tutor, qui post pubertatem pupilli abstinuit ab administratione negotiorum eius, & deposuit pecuniam obsignatam in tuto loco. Hoc enim casu non tenebitur vsuras præstare, & hoc inquit d. l. maximè à fortiori procedere respectu hæredis tutoris, á quo non potest minor hoc casu vsuras postulare. Sed meliùs respondeò, quod dict. l. maximè, procedit in casu speciali, quando minor tacuit per viginti annos, & eis elapsis petit pecuniam debitā cum vsuris. Quo casu militabat æquitas in fauorem hæredis, qui forsan nihil debebat, & fuit condemnatus: quia per lapsum temporis perijt probatio solutionis.

Et ita fuit iudicatum, me referente, hæredem tutoris teneri soluere interesse pecuniæ, cuius tutor remansit debitor, sententia lata in fauorem dictæ Elisabethis Ioan, & de Saro contra Vincentium Badenes, & litis cōsortes, publicata per Damianum de Berbegal die 12. Februarij 1608.

DECISIO XIV.

AB INTERLOCVTOria non licèt appellare de iure, nec iuxta forum; fallit tamen si vim diffinitiuæ habeat.

In causa executionis non licet appellare executiuè conuēto, tertius tamen habens notorium interesse potest.

1 *Fa-*

1 *Facti species.*

2 *Interlocutoria appellationem admittit de iure Canonico; secus de iure ciuili, & iuxta forum; & num. seq.*

3 *Appellare non licet ab interlocutoria de iure ciuili, & nu. 7.*

4 *Interlocutoria non est appellabilis iuxta forum, cuius verba referuntur.*

5 *Appellare non licet ab executore.*

6 *Appellari non potest in executione instata virtute instrumenti censualis, violarij, seu debitorij, cum responsione interesse.*

7 *Appellare non licet ante sententiam diffinitiuam.*

8 *Sententia interlocutoria, si habet vim diffinitiuæ, ita quòd non expectat aliam post se, nec damnum cum ea illatum potest per diffinitiuam reparari, bene potest ab ea appellari, & nu. 13.*

9 *Interlocutoria quando dicatur habere vim diffinitiuæ.*

10 *Appellari potest ab interlocutoria, quando non speratur alia diffinitiua.*

11 *Constitutio Cathaloniæ 79. anni 1585. declaratur à Peguera.*

12 *Regula, quòd à sententia interlocutoria non datur appellatio, multis modis limitatur.*

13 *Forus de appellat. expressè disponit ab interlocutoria habente vim diffinitiuæ, quæ non sperat aliam post se, appellari posse.*

14 *Tertius habens notorium interesse potest appellare in causa executionis, & nu. seq.*

15 *Statutum remouens appellationem, non excludit tertium habentem notorium interesse.*

16 *Appellare potest tertius notorium interesse habens in causa executionis, & ita fuit decisum cum Regia sententia.*

1 SIndicus cleri Ecclesiæ parrochialis S. Saluatoris Mundi ciuitatis Valentiæ executionem instauit contra Ioannam Assensi, & de Amador, per tribunal Gubernatoris vrbis. In qua executione iudicialiter fuit venditum prædiũ rusticum Ioanni Andreæ Nuñes iurisconsulto Valentino, & in dicta executione se opposuerat Simeon Cabanes etiam iurisconsultus nomine suo proprio, & procuratorio eius matris. Dictus doctor Nuñes fecit depositum pretij dicti prædij per eum iudicialiter empti, retinendo penes se quantitates in scriptura depositi memoratas; & dictus Simeon Cabanes prætendens non posse fieri dictũ depositum modo supradicto, sed integriter pretium esse deponendum, ab interlocutoria siue prouisione facta per dictum Gubernatorem, cũ qua fuit prouisum esse admittendum dictum depositum prædicto modo factum, appellauit, & causam appellationis in Regia Audientia introduxit. Pro parte autẽ dicti cleri executionem instantis, fuit prætensum non posse appellari à dicta prouisione: tum quia interlocutoria, tùm quia facta fuerat

in

in causa executionis instatæ virtute instrumenti censualis, & ita in Regia Audientia fuit prouisum, non esse euocabilem dictam appellationis causam, sed immò esse restituenda dicto Gubernatori. A qua prouisione dictus Simeon Cabanes supplicauit ad aliam Aulã eiusdem Regiæ Audientiæ, & mihi fuit commissa. Et duplici ex capite videbatur non potuisse appellari à dicta prouisione facta per dictum Gubernatorem.

2 Primò, quia etsi de iure Canonico à sententia interloquutoria appellare licet c.non solùm.§.illa vero. de appellationib. in 6. & latè multis iuribus relatis probat Andr.Gaill.lib.1.obseruat.130.per totam; tamẽ de iure cęsareo, & iuxta
3 leges siuè foros Regni Valentiæ non licet, vt in l.apertissimi.14.C. de iudicijs. Scacc. de appellatio. q. 17.limita.47.n.1.foro 9.de appel-
4 lat.ibi: *Fem fur nou, què de alguna interlocutoria, ò declaracio feta en fet ciuil, no sen puixa interposar appellacio alguna, iusta, ò iniusta; si donchs no es de sentencia sobre declinatoria, de ubi, de la qual puixa esser appellat vna vegada tan solament per cascuna part.*
5 Secũdò, nam ab executione nõ licèt appellare l. ab executore. C. quorum appellationes non recip. foro 22.de appellat.ibi: *Nengu nos pot appellar de la execucio de la sentencia, si donchs lo executor no sabia oltra raho, ò oltra mesura, menan la sen-*
6 *tentia à execucio.* Et in executione instata virtute instrumenti cẽsualis, violarij, seu debitorij cum responsione interesse, hoc expressè dispositum est in foro 58. de iur. emphyteot. fol. 123. col. 3. paulo ante med.ibi: *Que de tal sentencia no puixa esser appellat, recorregut, reclamat, supplicat, o demanda correctio alguna: ans si appellacio, recors, reclamacio, correctio, supplicacio, ofici de jutge, ò remey algu serà estat posat, ò posada, demanat, o demanada, de tal pronunciacio, ò declaracio, de continent sia per lo jutge repelit, ò repelida.* Vndè cum dicta prouisio admissionis depositi facta fuisset in causa executionis, videbatur ab ea non potuisse appellari.

Sed his non obstantibus, contrarium, me referente, sacra Regia Audientia Valentina iudicauit.

7 Primò, quia licèt de iure cęsareo, & iuxta foros Regni ante sententiam diffinitiuam non licèt appellare. l. apertissimi. C. de iuditijs, ibi: *Cum post litem contestatam, neque appellare posse antę diffinitiuam sententiam iam statuimus,* foro 8.de appellat.ibi: *Ans que sententia difinitiua sia donada per lo jutge, ningu nos post appellar.* Et sic à merè interlocutoria appellare non licèt iuxta dictum forum nonum eodem titulo, at-
tamen si interlocutoria habet vim 8
diffinitiuæ, ita, quòd non expectat aliam post se, nec damnum cum ea illatum potest per diffinitiuam reparari, benè potest ab ea appellari. Quod satis probatur ex traditis per Andręam Gaill pract. obseruat.lib.1.obseruat.130.nu.5.

vbi

vbi inquit: *Paria esse, sententiam esse diffinitiuam, vel habere vim diffinitiuæ*, glos. in c. fin. de elect. in 6. in verb. inanes. Bald. in l. minoribus. nu. 8. Alex. cons. 182. nu. 1. vol. 6. incip. in causa & lite. Quemadmodum igitur à diffinitiua in continenti viua voce, ex interuallo verò in scriptis, sine expresione grauaminum, appellari debet, tex. in l. 1. §. fin. cũ l. seq. ff. de appellat. l. litigatoribus, vbi glos. in verb. illico. Bart. & Doct. C. eod. Franc. in c. vt debitus. nu. 15. Ferrar. in forma appellationis à diffinit. sent. in verb. In his scriptis. in princip. ita quoquè ab interlocutoria vim diffinitiuæ habenti appellari potest. Franc in d. c. non solùm nu. 3. & d. c. vt debitus. nu. 25. Marant. vbi supra. Roman. d. c. 41. ordinat. par. 2. tit. 29. §. 3. Prçtereà sicut diffinitiua reuocari non potest, ita nec interlocutoria habens vim diffinitiuæ, ita glos. in d. c. fin. de elect. in 6. Gaz. in l. quod iussit. n. 28. ff. de re iu. Alex. & communiter Doctores plenis-
9 simè ibidem, & idem Gaill vbi supra. nu. 6. inquit: I*nterlocutoriã vim diffinitiuæ habere, quando per illam non diffinitur integrè causa principalis, sed per indirectum tangitur, & diffinitur articulus, qui ad diffinitiuam expectat*: per tex. in l. intra vtile. ff. de minor. 25. annis. Bar. ibid. n. 1. glos. in Clement. fin. in verb. repulsione, in fi. de appel. Marant. p. 6. tit. de sent. nu. 42. cum seq. mihi. fol. 417. Zas. in d. l. quòd iussit, vbi hoc exẽplo declarat Fel. pulchrè ad Rubr. de re iud. n. 3. cum seq. Gabriel Saray ad Matt. sing. 39. Francus ad longũ in c. cũ cessante. de appellat. nũ. 9. cum seq. vbi exactè docent quando interlocutoria habeat vim diffinitiuæ, ex quibus dignosci posit.
10 Et idem Gaill. eod. lib. 1. obseruat. 132. nu. 2. inquit, ab interlocutoria, postquã nõ speratur alia diffinitiua, appellari posse l. Titia, & in l. ait prætor. §. permittitur. ff. de minori. text. in l. intra vtile. ff. eod. tit. & ibidẽ Bart. num. 1. in l. post sententiam. C. de sent. interloc. omn.
11 iud. don Ludouicus Peguer. decis. 197. num. 6. vbi inquit, constit. Cathaloniæ. 79. anni. 1585. prohibentem à prouisionibus interlocutorijs appellari, seu supplicari, non comprehendere interlocutorias habentes vim diffinitiuæ: quia de eis idem iudicatur, ac de ipsis diffinitiuis. Cancer. lib. 3. var. c. 17. de sent. nu. 143. & 165. vbi alijs relatis
12 benè confirmat, latè Sigismund. Scac. de appel. q. 17. limitation. 47. vbi proposita illa regula, quòd à sententia interlocutoria non datur appellatio, eam multis modis limitat, & nu. 171. multis relatis probat non habere locũ in interlocuto-
13 ria, quæ habet vim diffinitiuæ. Et in Regno Valentiæ hoc expressè dispositum est, in foro. 12. de appellat. his verbis: *Item per quant moltes voltes se segueix, que per importunacions dels litigants, ò per impericia dels jutges, ò assessors de aquells, en algũ pleit, o causa se fara alguna prouisio, ò declaracio ab intimetur parti, la qual desa*

desa natura serà difinitiua, com aquella deci deixca, e determine lo article, e cas sobre lo qual spera, o no spera altra sententia difinitiua apres de tal prouisio: Prouehim, e ordenam que la tal prouisio que desa natura, com dit es, es difinitiua tota la causa, o article, sobre lo qual aquella es promulgada, no sia compresa en la disposicio del fur propdit, mas que de aquella se puixa interposar appellacio dins terme de deu dies, e proseguirse com a qual seuol altra appellacio interposada de sententia difinitiua. Cum igitur dicta prouisio admissionis depositi facti per dictum doctorem Andream Nuñes, retinendo penes se supradictas quantitates, habeat vim diffinitiuæ, & afferat damnum dicto Simeoni Cabanes, qui se opposuerat virtute sui crediti in eadem executione, vt ex pretio dicti prædij rustici venditi ei satisfieret de quantitatibus, pro quibus instabat executionem, quod damnum nõ potest reparari in diffinitiua, meritò potuit à dicta prouisione appellare.

Secundò licèt executiuè conuentus non potest appellare ab
14 executione, maximè instata virtute instrumenti censualis, tertius tamen habens notorium interesse benè potest appellare. Remota
15 enim appellatio per statutum vel rescriptum, censetur remota quo ad principalem debitorem tantùm, non autem quo ad tertium, cap. super eo. 15. de offic. deleg. ibi: *Et tenebit eorum appellatio, si videntes iuri suo detrahi, duxerint appellandum: quia non illis, sed partibus, inter quas causa commissa est, appellationis remedium est sublatum.* Imol. in d.l.fin.col.3.ff.á quibus appell.nõ licèt. Cassan. super consuetudine Burgun.Rubr.5.§.3.in verb.quãd. num.19.& 20. Rebuff.in tract. de liter.oblig.art.1.glos.10.nu.11.& art.2.glos.1.nu.63.& art.3.glos. 2. nu.24. Menoch.in tract. de arbitr. quæst.9.nu 18. Asin.in pract. execut.§.31.cap.35. Gabr.in suis conclusio.in tit.de execut.rei iud.conclus.1.nu.19. & 20. Dom. Cumia. super ritu magnæ curiæ.cap.16. n. 3.& seq & cap.17.n.66. Milanen. decis.12.nu.8. lib.2. Carpa. super statut.Mediol.cap.24.nu. 110. lib. 1.& post supradictos, quos allegat Carol.de Grassis in tract. de Excep.in Prælud.nu.253. Cum igitur dictus Simeon Cabanes non sit executiuè conuentus, sed tertius, & habeat notorium interesse, vt fiat integrum depositum pretij rei per curiam venditæ, vt ex quantitatibus deponendis possit exigere sibi debitas, quòd facere non posset, si dictus Doctor Nuñes penes se retineret quantitates memoratas in scriptura depositi, meritò potuit appellare à prouisione admissionis dicti depositi eo modo quo factum fuit.

Nec obstant in contrarium adducta, nam ex supradictis patet solutio.

16 Ex quibus fuit declaratum, appellabilem esse prouisionem vim diffinitiuæ habentem, factam per dictum

dictum Gubernatorem, cum qua fuit prouisum esse admittendũ dictum depositum pretij dicti prædij rustici, retinendo quantitates in scriptura depositi memoratas; & bene potuisse appellare dictum Simeonem Cabanes à dicta prouisione per Gubernatorem facta, & supplicare à prouisione facta in alia Aula dictæ Regiæ Audientiæ ciuilis, quam reuocauimus, restituendo causam dictæ Aulæ, vt de meritis dictæ causæ appellationis cognosceret. Et ita fuit pronũtiatum, me referente, sententia lata in dicta Regia Audientia, publicata per Damianum de Berbegal die 28. Februarij 1608.

DECISIO XVII.

AVGMENTVM DOtis viduæ debetur integriter, etiam si maritus intra tempus solutioni præstitum decesserit, nec ipsa dicto priuatur augmento, etiam si non petito filijs tutore, nec redditis rationibus, secũdò nubat. Appellatio ab alio interposita ei prodest, nec hæredes mariti bonorum eiusdem, donec rationem reddiderint, habẽt retẽtionem, si ab eadem idonea cautio præstetur de soluendo omni eo, in quo redditis posteà rationibus veniat condemnanda.

1 *Species casus.*

2 *Dotis augmentum pro parte tantùm soluta debetur, & expenditur for. 14. solut. matr.*

3 *Augmentum dotis integriter debetur, quando scilicet solutio dotis fuit in tempus dilata, & notatur for. fin. in §. si empero. de hæred. instit. concordaturque cum dicto for. 14. solut. matr.*

4 *Secundò nubens varijs à iure pœnis afficitur, si non petito tutore, nec reddita ratione administrationis, id faciat, & ita fuit declaratum quadam Regia sententia, sed contra numerum. 5.*

5 Mulier tutrix filiorum, *vel nepotum, secundò nubens; non priuatur nisi sola tutela iuxta for. 7. de tut. test.*

6 *Pœnæ secundò nubentium fœminarum, quæ sunt tutrices filiorum, & nubunt non reddita prius ratione, & petito tutore, fundantur in violatione sacramenti, & hoc in Regno Valentiæ ab eis non præstatur.*

7 *Dotis augmentum debetur vxoribus ratione virginitatis.*

8 *Vxor tutrix filiorum transiens ad secundas nuptias, si est creditrix bonorum mariti, non priuatur dotis augmento, licèt reliqua non restituat, nec rationes reddiderit.*

9 *Appellatio intra decem dies debet interponi, & hoc tempus imporrogabile est.*

10 *Sententiæ adquiescere, & eam probare*

probare censetur. pars non appellans intra decem dies.

11 *Appellatione iuuari potest alter ex litigatoribus, quam eius aduersarius simpliciter à sententia interposuit.*

12 *Adhæsio appellationi intra decem fieri debet, si alter meo nomine, aut tertius appellauit, secus quando aduersarius meus eam interposuit.*

13 *Adhæsio appellationi intra decem fieri debeat in actibus separatis, non in contentis in appellatione.*

14 *Retentio dotis, & augmenti videtur competere ob creditum administrationis tutelæ, sed contra num. 15.*

15 *Dotis retentionem quare non habet filius, cuius tutelam mater administrauit ante redditionem rationis.*

16 *Sententia Regia fuit declaratum non habere filium, cuius mater fuit tutrix, dotis retentionem contra matrem, præstita per eam cautione de reddendo computo, & ratione tutelæ, & de soluendo id omne, quod eam debitricem fore constiterit.*

1 IOannes Baptista Caldero collocando in matrimonium, Ioãnam Caldero eius filiam cum Iacobo Lazer Agricola loci de Torrent, ei in dotem constituit vndecim mille solidos soluendos, videlicet nouem mille solidos in continẽti, & duos mille post obitum. Et dictus Lazer fecit augmentum ratione virginitatis dictæ Ioannæ quinque mille & quingentorum solidorũ, & in vita soceri decessit, & cum suo vltimo testamento iussit dictæ Ioannæ Caldero solui dictam dotem, & augmentum, & ampliùs eidẽ legauit quadraginta libras, nec non eãdem vsufructuariam tutricem, & curatricem reliquit filiarum suarum (quas hæredes instituit) cũ pacto tamen, quòd si dicta Ioanna nuberet, vsufructũ & curam amitteret. Et dicta Ioanna nupsit Ioachimo Castillo, & antequam desponsata esset cum illo per verba deprӕsenti, petijt curatorẽ dictis filijs suis assignari, qui fuit decretatus per iustitiam loci de Torrent, antequam dictum matrimonium in facie Ecclesiæ esset contractum. Et successiuè instauit corã gerente vices generalis Gubernatoris in ciuitate, & Regno Valẽtię, dictam dotem deprӕsent solutam, videlicet nouem mille solidos sibi restitui, & dictos quinquè mille, & quingentos solidos augmenti, & quadraginta libras legatas sibi solui. Et per dictum Gubernatorem fuit dictus curator condemnatus ad soluendum dictæ Ioannæ Caldero, & de Castillo dictos nouem mille solidos dotis, & quinque mille, & quingẽtos augmenti, nec non dictas quadraginta libras legatas, deductis tamen ex eis, quantitatibus quas importabat pretium bonorũ mobilium emptorum per dictum Castillo, cum hoc tamen, quod facti executio fieri non posset, donec rationes reddidisset temporis quo curam administrauit. A qua condemna-

denominatione dictus curator tātùm, simpliciter tamen appellauit, & causa appellationis introducta in hac nostra R. A. & mihi cōmissa dicta Ioanna Caldero prætendit beneficio appellationis dictā sententiam fore reuocandā in capite retentionis dotis, augmenti legati.

In hac igitur causa dubia orta fuerunt sequentia. Primum, an ex quo dos integriter nō fuerat marito soluta, debeatur integrū augmentum totius dotis? Secundum, ex quo dicta Ioanna erat tutrix filiorum suorum, & transiuit ad secundas nuptias non redditis rationibus dictæ tutelæ, & antequā reliqua restitueret amiserit augmētum dotis, & legatum.

Tertium, an ex quo dicta Ioanna non appellauit à sententia, posset petere eius reuocationem in capite retentionis contra eam latæ, iuuando se appellatione per aduersarium interpositæ.

Quartum, & vltimum, an eius filijs competat retentio dotis, & augmenti ob creditum tutelæ.

Primum dubium.

2 In primo dubio videbatur dicendum ratione partis non solutæ non deberi augmentum, iuxta forum 14. soluto matrim. cuius verba sunt: *Si la muller la dot, que ella haura promessa, ò altre per ella al marit seu, no pagarà la donacio per nupcies ol creximent, que à ella serà fet per nupcies, no valla. E si per part de la dot, ò del exouar al marit serà pagada, per aquella part tan solament, que serà pagada, la donacio per nupcies, ol sposalici haya fermetat.* Et idem probatur in §. hoc igitur. in authen. de æqualitate dotis. ibi: *Hoc igitur ante alia vniuersa corrigimus, æqualia in dotibus & propter nuptias donationibus, & ea quæ offeruntur, & ea quæ in stipulationem deducuntur pacta, & tantam quidem quantitatem conscribere virum, quantam, & mulierem, tantum quoque lucrum stipulari, & ex tanta parte, & quanta voluerint, æqualis tamen mensuræ.* Et ibi glos. in verbo, Virum tenet. §. Illud quoque. in authent. de non eligen. secun. nuben. ibi: *Sin autem non totam dedit dotem, & ipsa pro tanto exigat donationem, in quantùm dederit dotem.*

3 Sed cōtrarium fuit resolutum: quia cum dicti duo mille solidi pars dotis essent soluendi marito post obitum Soceri, & sic ab eo data fuit dilatio, & dies solutionis nondum venerit, debetur integrū augmentum. Michael Ferrer 3. p. obseruantia. cap. 47. infr. vbi dicit, ita fuisse decisum, & in Regno ita expressè disponit forus fin. incipiens: *Si aquell.* in §. *Si empero la muller,* de hæredibus instituendis, cuius verba sunt: *Si empero la muller, ò alcun per ella assegurarà, ò prometrà, os obligarà al marit à pagar lo exouar à ella cert dia, ò à cert temps: La donchs*

 si aquells

si aquells qui hauran assegurat, o promes os seran obligats de pagar lexouar al marit, no seran entriga, ne en tarda del exouar à pagar, valla ay tant com sil exouar era iurat e pagat. Eaço tã solament que la muller consegues ca tot lo crex quel marit le aura feyt en temps de nupcies, per esperãces quel exouar lis fos nõbrat, e deliurat. Et idem aliàs de iure procedit, & fuit iudicatum in Consilio Neapolitano, vt testatur Thomas Grama. decis. 97. n. 5. & Matth. de Afflict. decis. 333. ita dicens: *Si dos est promissa solui marito in certis temporibus, & fuisset constitutum antiphatum, vel promissum constitui; & antequam venissent tempora solutionũ dictæ dotis, matrimonium est dissolutum per mortem viri, superstite vxore, tunc mulier lucratur antiphatum ex dote promissa non soluta. Quia non est imputandum mulieri, cur ante diem dotem non soluit, ex quo maritus fuit contentus facere tempus ad ipsam soluendam.* Et hoc tempus adiectum respicit commodum mulieris, vt in l. cum tempus. ff. de regul. iuris. Ita reperitur decisum per Neap. Sebastianum, in quadam glos. posita in cap. Regni, quod incipit mulier dotarium. Et secundum istam decisionem vidi in Cõsilio esse votatum. Et huius rei rationem reddit Guido Pap. decisi. 565. numer. 3. ad med. quia licèt dicta dos non fuerit soluta, attamen fuit habita fides de ipsa dote, ideò haberi debet, ac si tota dos soluta fuisset. argumen. legum in simili. institut. de rerum diuis. in §. venditæ, & in l. & vendidi. ff. de contrahend. emptio. & venditio. cum pendente dilatione non dicatur in mora. l. eum, qui kalẽdis. ff. de verbor. obliga. & idem Guido Pap. nu. 5. ad med. iuxta aliquorum dominorum de Parlamento opinionem distinguit, aut termini solutionis dotis sunt elapsi, & tunc non debetur donatio propter nuptias, nisi dos fuerit soluta; aut non sunt effluxi, & tunc debetur donatio propter nuptias: & hoc idem tenet Vrsill. in additione, & Afflictis dicta deci. 333. in fi. & eandem distinctionem facit dictus forus finalis de hæredibus instituendis in §. *Empero si la muller*, cum sequenti. & in alijs Senatibus idem fuit iudicatum iuxta supradictam distinctionem, vt constat ex Doctoribus supra relatis.

Et forus 14. soluto matrimonio, & in contrariũ allegata procedũt, quando dos fuit constituta de præsenti, vel fuit cõmissa mora in ea soluenda post terminum solutioni præfixum, & ita respondet Vrsill. d. decis. 333. ad iura in contrarium allegata, & ita dictus forus 14. cõcordandus est cũ dicto foro finali de hæredibus instituẽdis. Qui duo fori conditi fuerunt ab eodem Rege Iacobo I. eadẽ die, & ita intelligendi sunt iuxta mentem expressam eiusdem Regis cõditoris. Deniquè hãc quæstionẽ latissimè per tractat Aluar. Valas. cõsultationũ. lib. 1. cõsultat. 3. per totã, vbi refert Regias sentẽtias, & n. 5. ad mediũ hanc approbat in casu nostro.

Secundum dubium.

4 In secundo dubio dicendum videbatur amisisse donationē propter nuptias, quā Creix vocamus, & legatū authen. eisdem pœnis. C. de secund. nupt. cuius verba sunt: *Eisdem pœnis subijci etiam, quæ parit intra luctus tempus, si modo indubitatum sit, sobolem hanc ex defuncto non existere. Nam & vsufructu antenuptialis donationis priuatur. Item, & ea, quæ suscepta liberorum tutela, contra sacramētum secundo nubit, non prius tutorem petens, & rationem reddens, & exoluēs omne quicquid debet.* §. sin autem tutelam. in auth. de nuptijs ibi: *Sin autem tutelā generat mulier filiorum (palam est, quia impuberum existentium) iurans non ad secundas venire se nuptias, deinde cōtemnens, & prius connubium, & iusiurandum, ad maritum veniat secundum, non prius tutorem petens, & rationem reddens, & exoluens omne quicquid hinc debet, nō solum quæ eius sunt in hypothecam habere lex permittit filijs, sed etiam mariti substantiam trahit cum hypothecis. Ipsi quoque interdicit filij successionem impuberis morientis.* Et inferius: *Sibi super dudū præcedentes pœnas, & has sustinere omnes, quas primitus diximus super his mulieribus, quæ ante lugubre tempus nubunt.* Pereg. de iure fisci lib. 5. tit. 16. de matribus nubentibus.

Et idē respectu augmenti dotis, & lucrorū nuptiarū fuit declaratū sententia lata in R. A. in fauorem doctoris Hieronymi Pasqual curatoris Annæ Iolantis Pasqual de Bonança cōtra Annā Tarrega, publicata per Franciscum Paulū Alreus die 6. Aprilis 1591. his verbis: *Et de iure mulier, cui relicta est á marito tutela, & cura filiorū suorū, conuolans ad secunda vota, non petito tutore filijs, nec reddita ratione tutelæ, nec solutis reliquis, amittit & lucra omnia nuptialia.*

5 Sed his nō obstātibus cōtrarium fuit decisum, nimirū non amittere augmētū dotis, nec legatū. Primò, nā iuxta forū 7. de tutela testamētaria, fœmina, quæ est tutrix filiorū, vel nepotū suorū, conuolans ad secūdas nuptias, amittit eorū tutelam, nec in dicto foro alia pœna ei imponitur. Ergo non debet extēdi ad alias pœnas: quia odia restringi, fauores cōuenit ampliari, reg. odi. de reg. iur. in 6. fol. 4. pag. 1. Et hanc opinionē tenuit Valentinus noster Thomas Cerda de Tallada super foro, *si algu morra, si sera*, nup. mul. in 16. dicens, mulierē tutricē, vel curatricē transeuntē ad secūda vota, non incurrere dictas pœnas, etiā si non petierit tutorē, nec reddiderit rationē cū plena satisfactione, sed solū priuari tutela. Et ita inquit seruat. generalis consuetudo Regni.

6 Secundò non debent seruari dictæ leges Romanorū in nostro Regno, cum illæ fundentur in violatione Sacramenti, vt legitur in §. si autem tutelam. in authent. de nuptijs, ibi: *Iurans non ad secundas venire se nuptias*, & in authent. Eisdem pœnis. C. eodem ibi: *Contra Sacramentum secundò nubit.* Nam in nostro Regno fœmina tu-

trix non præstat tale iuramentum, non trãseundi ad secũdas nuptias, & ita dicit gloſ.final. in authen. in eiſdem pœnis. Nec obstat Regia sententia, de qua sup n.4. Ea enim nobis visa fuit non conformis foris, & moribus nostri Regni. Et dũ hæc causa tractaretur, vidimus cõclusionem siue vota iudicum, qui interfuerunt in dicta sentẽtia, qui erãt quinque, & ex illis duo valde docti, & recti, fuerũt contrarij voti, alij verò duo longè inferiores in doctrina, simul cũ alio quinto fuerunt eius voti, iuxta quod lata fuit sẽtẽtia. Et hæc est cõditio miserãda in Senatib9, & Regijs Cõsilijs, quod tanta est æqualitas votorũ, vt maior pars iudicũ lõgé etiã inferiorũ in sciẽtia, & integritate præualeat minori, etiã saniori, & præstantiori in doctrina. Et hæc æqualitas induxit magnã inęqualitatẽ, vt Senatus nõ ligetur suis sentẽtijs latis in casu simili, vt latè probat Menoch. cõſ. 501. n. 27. cũ sequẽ. lib. 6. & ita in occurrenti casu recessimus ab opinione declarata cum dicta Regia sententia.

7 Tertiò, augmentum dotis, siue creix, debetur vxoribus ratione virginitatis, iux. for. 2. & 3. de arrhis, & spõsalitijs, & cũ hoc auctoritate fori virginibus debeatur, sicut etiã in Castella Arrhæ, ex traditis per Pal. Rubios in respõ. rub. de don. inter. §. 12. n. 1. pag. 37. & ibi 1. addi. pag. 39. quæ multos allegat. & in for. 6. si secũdo nup. mul. dispoſuerit Rex, quod si vidua nubit intra annũ luctus, perdat dictum augmentũ: ergo à contrario sensu, si nubit post annũ luctus, nõ debet illud amittere, cũ nõ ex mera liberalitate mariti, sed ex fori beneficio, & ex promissione facta per maritũ ratione amissæ virginitatis illud cõsequatur. Sicut in simili cũ Regia sentẽtia lata in fauorẽ Elisabethæ Ioãnę de Altet, publicata per Alreus die 14. Augusti 1595. viduam propter stuprũ nõ amittere augmentũ dotis fuit pronũtiatum, ex quo fori nostri Regni solũ puniunt viduas stuprũ committentes in amissione rerũ quas habuerũt beneficio mariti, & augmentũ dotis, siue creix, nõ adquirũt beneficio mariti; sed beneficio fori, qui cõpellit hęredes mariti soluere augmentum dotis.

8 Quartò, si & vbi in præsenti Regno vidua tutrix filiorũ trãsiens ad secũdas nuptias, non petito tutore, & nõ redditis rationibus, augmẽtũ dotis, & legata amitteret, in occurrẽti casu nõ amisisset dicta Ioãna Caldero, quæ ante cõtractũ matrimoniũ petijt tutorẽ, & curatorẽ dari dictis filijs suis, & dicti Iacobi Lazer, primi eius viri. Et cum ipsa esset creditrix ratione dotis, & augmẽti, & fuerit vsufructuaria bonorũ dicti eius primi viri, non remanebat debitrix aliquarũ quãtitatũ, quas dictæ filiæ, & hęredes cõsequi possent, & hoc casu nõ priuatur dotis augmento, etiã quod reliqua non restituerit, vel quod rationes non reddiderit, vt docet Paul. Castren. conſ. 154. pro ista domina.

nu. 2.

nu. 2. post medium in vers. potest dici 2. par. his verbis: *Potest dici, sequendo humaniorem sententiam, quòd istud pendeat ex futuro euentu. Quia si reddita tunc ratione administrationis tutelæ appareat pœnes illam nulla fuisse reliqua, quæ restituenda forent, non puniatur præfata domina, quoniam ex eo, quòd non restituerit, reliqua quæ non erant, non debet puniri. Hæc ex eo similiter, quod rationem administrationis non reddiderit, quoniam redditio rationis non nisi propter reliquorum restitutionem fienda est, & vbi nulla sunt reliqua, non est necessario ratio reddenda; vndè libertas relicta sub conditione, si rationes reddiderit, si nulla sunt reliqua, censetur purè relicta, & competit statim ad ita hæreditate etiā ratione nō reddita. ff. de condi. & dem. l. Iulius Paul. ff. de Euict. l. qui libertis. §. seruus, cum concor. ibi allegat. in glos. Item, & petitio tutoris debebat fieri propter duo præcedentia, scilicet, vt posset sibi reddi ratio, & restitui reliqua, quando reliqua forent, aliàs non, & propter hoc, quod tutorem non petijsset, deberet pati dictas pœnas, si enim tutelam non assumpsisset, non pateretur pœnas. l. 1. C. de secund. nup. propter hoc, quòd nupsisset, non petito tutore filio; quia hoc nō reperitur iure cautum; nisi cum tutelam assumpsit in auth. de nup. §. sin autem tutelam. licèt si non peteret infra annū, etiam si non nupsisset, pateretur pœnam perditionis hæreditatis. Quando ergo tutelam assumpsit, ideò arctatur ad petendum tutorem, vt ei reddat rationem, & reliqua: si ergo reliqua nulla sunt, cum excusetur à restitutione illorum, similiter, & à reliquis duobus, quæ propter illud sunt, videtur excusari. Quia vbi duo vel tria propter vnum, ibi vnum tantùm, vt dict. l. qui libertatis. §. seruus, & no. Cyn. C. de iur. cal. l. 2. §. quod si actor. in fin. aliàs sequeretur inconueniens, quòd si decreta tutela, cum adhùc nō cœpisset administrare, nec alia reliqua penes eam forent, nuberet, non petito tutore, & non reddita ratione administrationis, incurreret tantas pœnas: quia offendisset corticem verborum dictæ auth. quòd tamen nunquam fuit de mente ipsius.* Hactenus Castren.

Tertium dubium.

9 In tertio dubio videbatur dicendum, quòd ex quo dicta Ioāna Anna Caldero intra decē dies non appellauit à dicta sentētia, nec intra dictū tēpus adhęsit appellationi interpositæ per alterā partē, nō poterat petere eius reuocationem, quatenus cōtra eā lata fuit in capite retētionis. Appellatio autē debet interponi intra decem dies, auth. hodiè. C. de appellat. & in c. cū dilecti in fine de elect. & in c. significauerūt. de test. & in c. quo ad cōsultationem, de re iud. for. 3. de appellat. ibi: *Puixque appellar. dins deu dies.* Et hoc tempus decendij datū ad appellandum est improrogabile, ita dicit Paul. de Leza. in cle. quā diu. de appell. quē refert, & sequitur. Rot. Rom. decis. 2. incipi. ita fuit dubitatū. nu. 2. de dilationibus. in nouis. Bald. in authen. ei, qui. C. de temp. appellat. vbi reddit ratio-

de Pont.consſ.7.nu.11. hac distinctione, *Aut enim, inquit, tractatur de ratificatione appellationis per alium nomine meo interpositæ, ita, quod qui appellauit nil in personam suam acquirere voluit, sed actum in mei beneficium facere voluit, & tunc ex reg. tex. in l. bonorum ff. rem rat. hab. debeo infra tēpus adhærere, & ratam habere appellationem ab alio interpositam: sed quando quis propter se validè appellauerit, ex cuius appellatione mihi ius acquiritur ex interesse, quod principaliter habeo in causa, & egomet venio ad prosequendum appellationem ab alio interpositam tanquam nomine meo factam, nec per viam ratificationis, sed per viam prosecutionis actus validi per alium gesti, ex quo mihi est ius quæsitum, tunc possum extra tempus venire: quia ius validum ab alio institutum ego propter meū interesse prosequor, vt latiùs declarat Felin. in c. cum super. nu. 62. secunda restrictio. de sententia, & re iud. quod fundatur ex communi conclus. DD. in l. 1. C. qui adm. cuius fuit originarius Bart. quòd quando actus qui debet fieri infra certum tempus, valet in persona eius, qui egit nomine proprio, tunc alius potest ratificare extra tempus, quia tunc non dat ipse ratificans esse actui, nec in esse producit, vel ipsum validat, sed est ille in se perfectus, & validus, ex quo ius ipsi acquisitum fuit ex vnione iuris, & indiuidui interesse.* Hactenus Ponte, quem refert, & sequitur Costa de facti scientia. distinct. 31. num. 12. Centu. 1. Peguc. decis. 195. nu. 17. Ruginell. de appell. §. 6. glos. 1. cap. 1. nu. 6. vbi benè confirmat, & num. 4. & 5. alias
13 refert solutiones, & ex Surd. decis. 143. & ex mente Rotæ decis. 23. si à diffinitiua, de re iud. in nouis, respōdet, quod dicitur adhæsionem fieri deberi intra decem dies, procedere tantùm in actibus separatis, & non in contentis in appellatione. Vndè cum curatores filiorum, & hæredum dicti Lazer non appellassent à dicta sententia in capite, seu capitibus contra eos lata, sed simpliciter à tota sententia, potuit dicta Ioanna aduersaria dicta appellatione se iuuare, & eius beneficio potuimus in causa appellationis cognoscere; an esset concedenda retentio, de qua in dubio sequenti.

Quartum dubium.

14 In quarto, & vltimo dubio; an dictis minoribus competat retentio dotis, & augmēti ob creditum administrationis tutelæ, videbatur dicendum competere, vt disputādo aliquibus rationibus relatis probat Scobar de ratiociniis. c. 21. nu. 27. & 28. Primò, quia ob creditum hypothecarium competit retentio. l. si necessarias. 8. §. si pignori. ff. de pignor. act. Alex. cōs. 156. n. 16. lib. 2. Soc. cons. 99. nu. 9. Moliatus de retentione. q. 41. nu. 2. Negusan. de pignor. in 4. memb. 5. par. princip. nu. 2. & latè dixi supra decis. 1. numer. 20. cum sequentibus, sed ratione administrationis tutelæ bona sunt tacitè hypothecata

 l.pro

l.pro officio.20.C.de adminiſt.tutor.for.5.& 6. de action. & oblig. Ergo dictis minoribus competit retentio.

Secundò, nã ita tenuerunt Soc. conſ.180.diligenter.ante n.2.& n. 1.lib.2.Rolan.conſ.17. nu.8. lib.4. Dec.conſ.349.col.fi.Bero.conſ.37. nũ.8.lib.2. quos refert,& ſequitur Gratian.deciſ. 179.n.7.& ibi nu.1. in fi.ait ita fuiſſe dictũ per Rotam, executionem petitam per matrẽ tutricẽ de dotibus ſuis eſſe nullam.

15 Quibus nõ obſtãtibus contrariũ in occurrẽti caſu fuit deciſum. Primò per tex.expreſſum.l.vnic.§.taceat.& §.quòd ſi voluptariæ. in fin. C.de rei vxo.actio.ibi: *Taceat in ea retentionũ verboſitas*.Et ibi: *Vt ſi omniũ retinentiũ expeditus tractatus, & ex ſtipulato actio meritò ſecundũ ſui naturam nullam accipiat retentionem.*

Secundò facit tex.in auth.ad hęc. C.quãdo mul.tut.offi.fun. pot. ibi: *Ad hæc, & ſi debitũ inter ipſam, & filios quo quomodo vertitur tutela materna: nõ ideò minus omittitur delicto in ſua natura durante*.Ergo debitum dotis nõ debet mutare naturã ſuam,quę eſt,vt non poſsit cõtra illud cõpetere retẽtio propter tutelã aſſumptã,& hypothecã ex ea reſultãtem.

Tertiò,quia promiſsio redditionis rationis cũ reſtitutione reliquorũ,quæ fit in tutela, nõ poteſt ſeparari,nec aliqua certa quãtitas,quæ fortè in inuẽtario eſſet appoſita, poteſt de per ſe peti, ſed in ſimul tota ratio reuideri debet. Ergo cũ debitũ tutelę nõ ſit liquidũ,ſed incertũ, donec tutelæ ratio integra nõ ſit reuiſa, amittere nõ debet retentionẽ. Quia ſi daretur retẽtio,ſequeretur abſurdũ,vt mater, retẽta eius dote, viuere nequiret, & pro bono opere adminiſtratæ tutelæ lapidaretur. Quartò ſequeretur inconueniens, vt pro parua ſumma, de qua forſan remaneret debitrix mater tẽpore redditionis tutelæ,retentio fieret totius dotis. Et in dubio pręſumendũ eſt,matrẽ bona filiorũ vtiliter,atq; fideliter, durãte tutela,adminiſtraſſe,ſtãte zelo, & charitate materna erga filios. Et quod nõ cõpetat retentio dotis,ex cauſa tutele,probat latè Neguſ.de pign.in 1.mẽb.5.p.princip.nu. 36. & 37.tit.6.tract.p.1.fol.224.reprobãdo Soc.cõſ.180.vol.2.& n.37.in fi.& dicit,pluries ita iudicaſſe,& iudicatũ vidiſſe contra dictũ conſ.& Caual.de tutor.& curat.n.219. tit. 8.p.2.fol.345.refert ita iudicatũ in Rota Florẽtina anno 1570. de mẽſe Auguſti,in fauorẽ domnę Lucretiæ de Piſtorio,ſequitur Scobar de ratiocin.c.21.n.28.verſ.Pro cõtraria, vbi nõ obſtantibus argumẽtis in cõtrariũ allegatis hãc tenet opinionẽ.Et benè confirmat Ioã.Gut. de tutel.p.2.c.9.n.52.pag. 388.Rolan.à Val.cõſ.17. per totũ.maximè n.9.lib.4.diſtinguit, quòd aut dos reperitur expreſsè hypotheca per mulierẽ,& tũc cõpetit retẽtio, aut nõ eſt expreſsè hypothecata, vt in caſu noſtro,& tũc nõ datur retẽtio iuxta tex.in d.l.vnic.§.taceat. C.de rei vxoriæ actione,& eandẽ diſtin

ctionem

ctioné approbauit Gra. deci. Rot. March. 179. vbi dicit, contrarium fuisse decisum per Rotam in casu quo mater expreßsé hypothecauerat suas dotes in assumptione tutelæ, & renuntiauerat omni legúm auxilio; per quam videbatur derogatum cuicunquè priuilegio dotibus competenti: quam renuntiationem facere tenetur iux. tex. in l. fin. quando mul. tutel. offic. fun. po. ibi: *Mater autem voluerit eorum (siue masculi sint, siue fæminæ) subire tutelam, ad exemplum legitimæ sobolis, liceat ei hoc facere, quatenus, actis sub competente iudice interuenientibus, iuramentum anteà præstet, quod ad nuptias non perueniat, sed pudicitiam suam intactam conseruet, & renuntiet Senatusconsulti Velleiani præsidio, omnique ali legitimo auxilio, suamque substantiam supponat.* Et hac ratione moti fuerunt doctores, & contrarium tenuerunt: quæ cessat in nostro Regno, quia mater, & aua, quando in testamento relinquntur tutrices filiorum, vel nepotum suorum, non obligant expreßsè bona sua, nec renuntiant Velleiano, & ali legum auxilio. Deniquè Viuius. decis. 317. 1. p. expreßsè tenet, retentionem non cōpetere filijs, & hæredibus contra matrem, quæ administrauit eorū tutelā, & ita dixit fuisse iudicatum in Regia Audientia, Apuliæ sub die 15. Maij 1584. Præstita tamen per eam prius cautione de reddendo computa, & ratione tutelæ, iuxta quam Viuij decisionem in casu nostro obligauimus dictam Ioannam Caldero ad præstandam cautionem fideiussoriam de soluendo omni eo in quo fuisset condemnata ratione administrationis dictæ tutelæ, & curæ.

Et ita ex supradictis, me existéte Auditore, & Commissario causæ, fuit iudicatum per hanc S. R. A. in fauorem dictæ Ioannæ Annæ Caldero, & de Castillo contra Petrum Andreu Curatorio nomine filiorum, & hæredum Iacobi Lazer, sententia publicata per Frāciscum Paulum Alreus die 3. Iunij 1608.

DECISIO XVIII.

TVTOR SOLVERE debet interesse pecuniæ otiosæ, vel eius, quam in suos vsus conuertit.

1 *TVtor, qui pupillarem pecuniā otiosam reliquit, vel in vsus suos conuertit, tenetur ad vsuras.*

2 *Vsuræ pupillares an sint licitæ de iure Canonico.*

3 *Intereße est, non vsura, quod soluit tutor habens pecuniam pupillarem otiosam, vel in suos vsus conuertens.*

4 *Tutor condemnandus est ratione intereße ad vnum pro quatuordecim iux. opin. Did. Perez.*

5 *Tutor in Regno Valentiæ ad intereße pupillare condemnatur nulla facta probatione damni emergentis,*

vel lucri cessantis, & ratio redditur, nu.7.

6 *Regia sententia allegatur, cum qua fuit declaratum, attenta consuetudine Valentiae, propter facilem, & frequentissimam annuorum redditum emptionem, quae fit etiam à non solitis negotiari, deberi interesse.*

8 *Tutor condemnabatur Valentiae soluere vnū pro quindecim, ratione interesse, hodie verò vnum pro viginti, siue quinque pro centenario.*

9 *L.tutor, qui repertorium 7. §.vsurae. ff. de administ. tutor. & l. si tutor. 15.ff.eod conciliantur.*

10 *Tutori, qui nouiter venit ad administrationem, in primo anno conceduntur sex menses ad collocandum pupillares pecunias, sed in secundo, & in alijs sequentibus, tantùm duo menses, & ita fuit declaratum cum Regia sententia.*

11 *Interesse hodie computatur concedendo tutori, vel curatori sex menses vnoquoque anno pro nouis introitibus illius anni, & eis elapsis, tutor oneratur de interesse, & ita fuit iudicatum cum Regia sententia hic relata.*

1 Tutor, qui pupillarem pecuniam otiosam reliquit, vel in suos vsus conuertit, de iure Caesareo tenetur eius pecuniae vsuras praestare l. tutor, qui repertorium. 7.§.si post depositionem. ff. de administra.tutor.ibi: *Si post depositionem pecuniae comparare praedia tutores neglexerunt, incipient in vsuras conueniri. Quanquam enim à Praetore cogi eos oportet ad comparandum, tamen si cessent, etiam vsuris plectendi sunt tarditatis gratia, nisi per eos factum non est, quominus compararent.* Pecuniae, quam in vsus suos conuerterunt tutores, legitimas vsuras praestant. l.si tutor constitutus. 15.ff.eod. ibi: *Si tutor constitutus, quos inuenerit debitores, non conuenerit; ac per hoc minus idonei efficiantur, vel intra sex primos menses pupillares pecunias non collocauerit, ipse in debitam pecuniam, & in vsuras eius pecuniae quam non foenerauit, conuenitur.* l.tutores. C.de administra. tutor. & in Auth. vt hi,
2 qui oblig.perhi.habere res, mi. in colla. 4. de iure autem Canonico an hoc procedat, disputat conciuis meus Belluga in speculo Principum.rubr.11.de propositio.grauam.in §.de vsurarijs. nu. 53. cum seq.pag.73.& ait, videri nō approbari à iure Canonico, cum vsura sit reprobata cap. quia in omnibus de vsuris, ibi: *Quasi licitè vsuras exerceant, & qualiter vtriusque testamenti pagina condemnentur, nequaquam attendant.* Nihilominus inquit, quòd
3 soluit tutor ex dicta causa, non esse vsuram, sed interesse debitum ex ipsa tutelari administratione, cui ius fauet, & Canonicum non resistit, vt sentit singulariter Innoc. in cap. Sacro. de sent. exco. & Bart. Bald. & alijs relatis benè confirmant; & glos. in c. conquestus. in verb de feudo. extra de vsuris. ait, vsuras peti posse, etiā si secundùm Canones, non tanquam vsuras, sed tan-

tanquam interesse, & respondet, quòd id quod dicitur: *Quidquid accedit sorti, vsura est*, intelligitur de mutuo, glossa etiam in verbo, bonæ fidei. in cap. cū venerabilibus. de exceptio. inquit, vsuras quę veniunt in contractibus bonæ fidei, inter quos enumerat tutelam, non improbari, sed exigi posse, & idem tenent ibi Bald. nu. 16. Imola. 19. Panorm. 16. Dec. 58. gl. in c. cōquestus. de vsuris, & ibi Henri. Panormi. & Annania, idem Henric. in c. in ciuitate. n. 7. dę vsuris, latissimè Augustinus Beroius in cap. 1. de vsuris á n. 116. cū pluribus seq. Ludouicus Gomezius in §. actionū. nu. 17. & ibi Benecasi. nu. 110. inst. de actio. Et tutorem teneri pupillo ad interessę lucri cessantis, & damni emergentis, tradit elegāter Soc. cons. 2. nu. 16. & seq. lib. 1. in specie resoluit Couar. lib. 3. var. c. 2. nu. 1. sequitur Baeza de decima tuto. c. 2. num. 92. cum seq. Ioan. Bap. Lup. de vsuris. commentario. 3. §. 1. nu. 40. Iodoc. Damauderius in Patrocinio pupillorum. tit. de pupillor. interes. nu. 43. 52. & seq. Surd. dec. 179. n. 10. Solis de censib. lib. 1. c. 3. nu. 11. post med. vers. Ex eod. fonte, & nu. 13. vers. Ex eadem resolutione, vbi inquit, quod cūm hodie attenta dispositione iuris Canonici licitę sint vsuræ commodi percepti recompensatorię, iuxta multos Doctores, quos ibi allegat, praxi receptum esse, tutores, & curatores condemnari ad vsuras pecuniæ ad rationem vnius pro quatuordecim. Roderi. de annuis redditibus. lib. 3. quæst. 10. nu. 12. Didacus Perez in procœmio. tit. 2. de vsuris. lib. 8. veteris ordinamenti. pag. 19. colum. 1. in fi. vers. Ex quo infertur. & colu. 2. vbi in vers. Et si

4 quæres, inquit, tutorem condemnādum ratione interesse ad vnum pro quatuordecim, & licet supradicti Couar. Baeça, Rodriguez, & Solis non admittant vsuras pupillares, de quibus in legibus iurisconsultorum supra relatis nu. 1. sed tantùm verum, & iustum interesse damni emergentis, vel lucri

5 cessantis, iuxta regionis consuetudinem, in Valentiæ tamen Regno dispositio dictarum legum iurisconsultorum obseruatur, & tutores ad interesse pupillare condemnantur, nulla facta probatione dāni emergentis, vel lucri cessantis ea ratione. Nam, vt inquit Couar. lib. 3. var. c. 1. nu. 3. paulò ante versiculum, septimò ibi posset fortasse admitti. Anchar. & sequētium sententiā apud Hispanos, attento & considerato communi vsu, quo frequentissimè tractatur emptio annuorum redditūum redimibilium, est etenim facillimum, habentem pecuniam statim paratos

6 inuenire mille venditores horum redditūum, iuxta opinionem cum sentētia lata in Regia Audientia Valentina in fauorem Vincentij Vidal, contra Bernardum Vidal, publicata per Vincentium de Albiçu, die 9. Septembris 1587. in qua fuit declaratum his verbis:

Tamen etiam eo in casu si dicto tempore dicto Vincentio Vidal soluta fuisset, inspecto communi vsu, & consuetudine præsentis ciuitatis, propter facilem, & frequentissimam annuorum redditum emptionem (quæ etiam à non solitis negotiari quotidiè fit) certum est, quòd dictam pecuniā collocasset, & inde consequutus fuisset dictos redditus, &
7 *interesse.* Et credo propter hanc rationem absquè vlla probatione dānie mergētis, vel lucri cessantis, in Regno Valentiæ tutores, & curatores condemnari ad soluendum interesse pupillare. Notoriū enim est, eos facilè posse pecuniā pupillarem, siue minorum collocare in emptione annuorū redditūú, siue, vt apud nos dicitur, smerciare, siue carricare aliquod censuale, & hoc idem scribit Ayora de partitionib. 1. par. c. 4. num. 21. 22. 28. & 30. fol. 33. cum sequentib.

Quale autem interesse, & à quo tempore illud soluere debeat tutor, vel curator, quæstionis est. Et
8 circa quantitatem in hoc Regno non dubitatur, quia receptum fuit, vt solueretur Valentiæ ad rationē vnius pro quindecim, seu, vt vulgo dicitur, ad rationem sexdecim denariorum pro libra. Hec enim erat annua pensio annui redditus communiter. Modò verò, quia per Regiam pragmaticam factam circa populationem locorum Regni, publicatam die 15. Aprilis 1614. annua pensio censualis reducta est ad quinquè pro centenario, siuè, vt apud nos dicitur, ad rationem solidi pro libra, à die publicationis dictæ pragmaticæ soluuntur pro interesse pupillari quinque pro centenario, circa tempus verò diuersi-
9 modè fuit iudicatum, quia text. in l. tutor, qui repertorium. 7. in §. vsuræ. ff. de administ. tutor. ait, vsuræ à tutoribus non statim exiguntur, sed interiecto tempore ad exigendum, & ad collocandum duorum mensium, idquè in iudicio tutelæ seruari solet; at verò text. in d. l. si tutor. 15. ff. eo. inquit: *Si tutor constitutus quos inuenerit debitores non conuenerit, ac per hoc minus idonei efficiantur, vel intra sex primos menses pupillares pecunias non collocauerit, ipse in debitam pecuniam, & in vsuras eius pecuniæ, quam non fœnerauit, conuenitur.* Et ibi glos. in verb. sex primos mēses. concordat dicta duo iura, quæ videbantur contraria, vt dict. l. si tutor. loquatur in tutore, qui nouiter venit ad administrationem, vt ei in primo anno concedantur sex menses ad collocandūm pupillares pecunias, at verò d. l. tutor. 7. in §. vsuræ. loquatur in tutore, qui iā diu fuerat in administratione, vt sic in secundo anno, & in alijs sequentibus tātùm habeat duos mēses, & post eos teneatur soluere vsuras, ita Gutier. de tutel. 2. par. c. 9. nu. 26. & 27. post Baezam de deci-
10 ma tutori debita. c. 2. nu. 96. Et iuxta hanc opinionem glossæ fuit iudicatum, me consulente, & patrocinante in fauorē Ambrosij Roca de la Serna militis, & cōtra Franciscū Roca

Roca filium & hæredem Vincentij Roca eius curatoris, sentētia lata referente Illustrissimo Viceċācellario Couarru. tunc dictæ causæ Auditore, publicata per Franciscū Paulum Alreus die 19. Februarij 1592. & per multum tēporis hæc
11 opinio fuit praxi recepta. Posteà verò, considerato magno rigore, quo vexātur tutores, & curatores in hoc Regno in redditione suarū rationum, & quod multi depauperantur, visum fuit Regio Consilio dictum rigorem cum æquitate temperare, & partem mitiorem amplecti, sequendo dispositionē tex. in d. l. si tutor. concedendo tutori vel curatori sex menses vnoquoquè anno pro nouis introitibus illius anni. Et ita fuit iudicatū, me referente, sententia lata in fauorem Elisabeth Ioan, & de Saro hæredis filiorum suorum, filiorum & hæredum Iacobi Badenes, & contra Vincentium Badenes, & alios hæredes Michaelis Badenes curatoris, publicata per Damianum de Berbegal die 12. Februarij 1608.

DECISIO XIX.

CENSVS PERPETVVS irredimibilis (qui apud nos mortuus dicitur) quomodo probetur impositus super re immobili.

Confessio cedentis quando noceat cessionario, & confessio venditoris emptori.

1 *Species facti.*

2 *Præstatio diuturna non probat in petitorio censum deberi, licet in possessorio sit, sed dic, vt nu. 18.*

3 *Confessio cedentis, quando ipse non tenetur de euictione, non nocet cessionario.*

4 *Instrumentum tantùm probat inter eos qui notarium rogarunt, sed vide nu. 21.*

5 *Domini directi licentia requiritur in impositione census, nec nisi sub pœna commissi absque eius licentia potest imponi.*

6 *Recognitio in instrumentis antiquis cessionis, donationis, & apocæ probat rem esse censitam.*

7 *Recognitio facta per verum dominū rei censitæ, etiam contra tertium possessorem, probat censum.*

8 *Recognitio etiam virtualis, vt cum venditor dixit in venditione se vendere cum onere soluendi talem censum, probat illum.*

9 *Censualis magis præsumitur res, quā emphyteutica.*

10 *Confessiones geminatæ, quamuis absente parte, & extra iudiciū emissæ, probant.*

11 *Confessio procuratoris iudicialiter facta probat contra principalem.*

12 *Confessio venditoris, quando ipse tenetur de euictione, nocet emptori.*

13 *Solutio continua census mortui facta per possessores rei censitæ probat censum esse debitum.*

14 *Præsta-*

14 *Præstatio diuturna titulum, & obligationem inducit.*

15 *Præstatio annua per tempus longissimum 30. annorum inducit titulum in iudicio petitorio, fauore domini directi.*

16 *Probationem plenam faciunt plures præsumptiones simul iunctæ,*

17 *Præstatio diuturna, si sit 30. annorum, probat in iudicio petitorio.*

18 *Possessio, seu quasi exigendi pensiones censualium sufficit ad obtinendum in iudicio executiuo, iuxta pragmaticam censualium, siue forum 59. de iur. emphyt.*

19 *Confessio iudicialis venditoris, qui de euictione tenetur, nocet emptori.*

20 *Instrumenta inter alios confecta, licet alijs non noceant, bene tamẽ successoribus, aut habentibus causam ab eis.*

21 *Coniecturis in claris non est locus.*

1 CEnsum perpetuum nõ redimibilem, sine laudimio & fatica (quem mortuum dicimus) cẽtum solidorum annuorum impositum esse super quadam cella frumentaria, vulgo dicta, *la Botiga Nauarra*, sita in præsenti ciuitate propè Ecclesiam Saluatoris Mundi, prætendebat Michael Villar Presbyter, vti Beneficiatus beneficij instituti in Ecclesia Patrochiali sancti Stephani Vrbis sub inuocatione sancti Francisci. Et obtinuerat condemnationẽ per iustitiam causarum ciuilium dictæ ciuitatis die 16. Maij 1586. contra Iosephum Cherta tanquam dominum, & possessorem dictæ cellæ frumentariæ, siue apothecæ: qua condemnatus fuit ad soluendum eidẽ Michaeli Villar dicto beneficiati nomine dictos centum solidos perpetuos anno quolibet. A qua cõdemnatione cum dictus Cherta apellasset, & causa appellationis in S. R. Audiẽtia Valẽ. tractaretur, me referente, dubitatum fuit, an intentio dicti beneficiati esset probata?

2 Et pro parte dicti Cherta primo faciebat, nam coram dicto iustitia in ciuilibus dictus Michael Villar Presbyter tanquam beneficiatus dicti beneficij iudicium proprietatis intentauit, instando condemnationem pro annuis redditibus centum solidorum perpetualium, & non intentauerat iudicium possessorium, petendo vt conseruaretur in possessione percipiendi dictum annuum censum 100. solidorum. Et ita, licèt in iudicio possessorio absquè dubio obtinere debuisset, ex quo cum pluribus apochis probauerat esse in possessione seu quasi percipiendi dictum censum per tempus decem annorum, & amplius, ista tamen *diuturna præstatio* non probat in petitorio dictũ censum deberi, sed tantùm in possessorio, iuxta ea, quę tradit Foller. in tract. de contract. censua. in §. cẽsus. nu. 101. & 102. tom. 6. tract. par. 2. Fol. 46. *Quando enim agitur,* de inducenda obligatione, tunc non sufficit annua præstatio per tempus

tempus 10. annorũ, vt docet Bart. in l. cum de in rẽ verso. nu. 2. vers. Quandoque. ff. de vsur. & sequitur Cassaneus qui dicit cõmunem in consuetu. Burgun. rub. de Senses. §. 2. in prin. nu. 13. ad med.

3 Secundò, nam licèt procurator Melchioris Figuerola domini Baroniæ de Naquera olim domini, & venditoris dictæ cellæ frumẽtariç in iudicio confessus fuerit facere dictum censum mortuũ 100. solidorum, tamen dicta confessio non potest præiudicare vero domino, & possessori. Quia dicta confessio fuit facta per procuratorem dicti Figuerola, dicendo, cum onere dicti census alienatam fuisse dictam cellam frumentariam per eundem Figuerola in Ioannẽ Baptistam Cereço, in quadam transactione inter eos facta, & lis pendebat in Regia Audientia Verbali inter dictum Iosephum Cherta, qui per Curiam emit dictã cellam frumentariam, vti bona dicti Cereço ex vna, & dictum Figuerola ex alia super eo, an onus solutionis dicti census spectet ad dictũ Cherta, qui prætendit nõ fuisse expressum in dicta transactione: & sic in effectu prætendit dictus Figuerola non teneri de euictione, & hoc casu in quo cedens non tenetur de euictione, eius confessio nõ nocet cessionario. Farina. qui dicit communem 2. p. suæ praxis tit. de oppos. con. perso. testi. q. 60. illat. 12. nu. 359.

4 Tertiò, nam licèt dictus beneficiatus ostenderit quoddam instrumentum donationis factæ per dñ Petrum Corella dominum olim dictæ cellæ frumentariæ, domnæ Margaritæ Corella, & de Villaragut eius filiæ, receptum per Ludouicum Ioannem Vasiero Notariũ die 10. Septembris 1535. in quo instrumẽto asserebatur super quodam eius hospitio, & dicta cella frumentaria donato esse impositum dictum censum, tamen dicta extraiudicialis confessio non probat. Quia, *instrumentum tantùm* probat inter eos qui Notariũ rogarũt. Bald. in rub. C. de fide instr. Guid. Papa. quæst. 103. Alexander in cons. 100. volu. 2. Couar. practi. quæst. c. 20. in fin. & in terminis est decisio Specu. in tract. de locato. §. nunc aliqua. nu. 95. in quæst. 74. & tradit Guid. Papa. decis. 74. vbi cũ quis in instrumento venditionis dixisset fundum venditum teneri sub directo dominio Prioris de Connexa, fuit conclusum per Cameram Consilij per dictam assertionem instrumenti directum dominium non probari iuxta tex. in l. fin. §. finia. ff. de contrah. empt. cuius verba sunt: *Lutius Titius promisit de fundo suo centum millia modiorum frumenti annua præstare prædij Cayo Seyo (posteà Lutius Titius vendidit fundum additis verbis his) quo iure quaque conditione ea prædia Lutij Titij hodie sunt, ita veneunt, itaquè habebuntur. Quæro, an emptor Cayo Seyo ad præstationem frumenti sit obnoxius? Respondit, emptorẽ Cayo Seyo secũdum ea,*

ea, quæ proponerentur obligatum non esse.

5 Quartò, cum in dicto donationis instrumento nedum fuerit facta donatio dictæ cellæ frumentariæ, sed etiam quarundam domorum in eadem donatione designatarum, & cum dicta apotheca frumentaria teneatur sub directo dominio beneficiati beneficij instituti in Monasterio sancti Iuliani ad censum 14. solidorum cum laudimio, & fatica, dicendum est sub alijs domibus in dicta donatione memoratis, dictum censum 100. solidorum perpetualium impositum fuisse, & non super dicta apotheca censita, cum absque licentia domini directi, de qua non apparet, non posit dictus nouus census centum solidorum annuorum sub pœna commissi imponi, iuxta for. 26. de iur. emphyteut.

Quintò, nam si instrumento recepto per Franciscum Ioannem Pomar Notarium die 12. Decembris 1534. dictus beneficiatus confessus fuit præfatum redditum 100. solidorum recepisse ab eodẽ don Petro Corella, vti detentor cuiusdam hospitij, sub quo verbo hospitij non comprehenditur dicta apotheca frumentaria, appellata, *la botiga Nauarra*. Et ita dicendum videtur, non super dicta cella frumentaria, sed super dicta domo dictum censum esse impositum.

Sed his non obstantibus visa fuit dicta cõdemnatio iusta, & ita meritò confirmanda ex sequentibus. Quia multa concurrebant ad probãdum, dictum cẽsum deberi dicto beneficiato super dicta cella frumentaria, quæ omnia simul iuncta plenè probant intẽtionem actoris.

6 Primò enim nobilis Petrus Corella instrumento recepto per dictum Franciscum Ioannem Pomar Notarium die 12. Decembris 1534. pro dandis, & soluendis Michaeli Gomis Clerico Beneficiato in Ecclesia parochiali sancti Stephani de beneficio ibidem instituto sub inuocatione sancti Frãcisci decem libris debitis de solutionibus festi sancti Ioannis mensis Iunij anni 1387. & dicti anni 1534. ratione illorum 100. solidorum, quos ei faciebat dicto in termino tanquam Beneficiato dicti beneficij, fecit cesionem eidem absenti, & præsente Iacobo Steue Presbytero procuratore dicti beneficiati omnium iurium sibi competentiũ contra Melchiorem Gran conductorem cuiusdam cellæ frumentariæ à dicto Petro Corella, & contra quoscunque conductores eiusdem cellæ frumẽtariæ, ad exactionem dictæ quantitatis, & posteà idem don Petrus Corella instrumento recepto per dictũ Ludouicum Ioannem Vasiero Notarium die 10. Septembris 1535. donationẽ fecit nobili Margaritæ Corella eius filiæ sponsæ don Ioannis de Villaragut, cuiusdam domus; & apothecæ frumentariæ appellatæ, *la*

la botiga Nauarra, sitæ tum in præsenti ciuitate in vico sanctissimi Saluatoris, addendo hæc verba, quæ tenentur ad annuam responsionem 100. solidorum perpetualium soluendorum venerabili. N. Presbytero. Et licèt in dicto instrumento donationis non exprimatur nomen Presbyteri, cui debebantur dicti 100. solidi census perpetui, tamen ex proximè dicto cessionis instrumento constat fuisse dictum Gomiz Beneficiatum dicti beneficij, cui erat facta cessio contra conductorem dictæ cellæ frumentariæ, super qua dictus census erat impositus. Corroborantur hæc cum apocha firmata per dictum Iacobum Steue Presbyterum vti procuratorem dicti Gomiz Beneficiati recepta per dictum Pomar die 12. Decembris 1534. cum qua cōfitetur recepisse à dicto don Petro Corella præsente 100. solidos debitos de solutione festi sancti Ioannis Mensis Iunij, anni 1532. addens hæc verba, & sunt ratione illorum 100. solidorum perpetualium, quos vos tanquam detentor, & possessor cuiusdam hospitij vestri facitis, ac anno quolibet facere, & respondere tenemini dicto principali meo Beneficiato dicti beneficij. Dicta enim cella frumētaria erat pars dicti hospitij, & ita meritò cum census esset impositus super dicta cella, dicebatur impositus super dicto hospitio. Quod fateri visus fuit dictus dō Petrus Corella, quia præsens erat tēpore quo firmata fuit dicta apocha. Et recognitio facta in dictis instrumentis antiquis cessionis, donationis, & apocæ receptis in dictis annis 1534. & 1535. probat dictū censum. arg. l. desiderium. 7. C. depositi. vbi notat Bald. quòd instrumētū factū inter duos probat in fauorē tertij, maximè si sit valde antiquū. c. cū causam 13. C. de probatio. Franc. Marc. decis. 609. nu. 10. 1. p. qui alios refert. Et quòd instrumentū recognitionis firmatū à domino probet rem esse censualem, docet Bald. in l. cēsualis. paulò ante nu. 1. C. de donatio. Guiller. Bened. in c. Rainuntius. de testamen. in verbo, & vxorē nomine Adelasiam. post quintā decis. nu. 444. vbi tractat illā quæstionē, quid si vendens possessionē declaret emptori, illā esse cēsualē alicui domino, vel Ecclesiæ in certis denarijs annuis, vel alteri seruituti subditam, an ex eo solo probetur censualis, & seruitialis? Et ait Guid. Pap. q. 24. refert decisum, quòd non, per tex. notab. in l. fin. in fin. ff. de contrah. empt. & tenet Specul. tit. de locat. §. nunc aliqua. vers. 74. quærit. & posteá subiungit Bened. quòd verùm intelligatis, *nisi de illo* consensu in venditione allegato alijs adminiculis probaretur in notis cum illa venditoris declaratione, vt quia probatur venditorem censum soluere consueuisse. Guid. Pap. decis. 272. numer. 2. vers. Sed præmissis non obstantibus. vsquè ad fin. vbi dicit ita

K seruari

ſeruari ſtylum, & conſuetudinem curiarum Parlamenti officiolatus Grationopoli, Graeſtinodani, & Bannaretorum patriæ Delphinatus, & vidiſſe fieri, & iudicari in contradictorio iudicio vltra centum vices ex ſola recognitione, declarando etiam contra tertium poſſeſſorē, vbi talis recognitio fuit facta per verum dominum rei cenſitæ. Caſſan. in conſuetu. Burgun. rub. 11. deſcenſes. §. 3. in verbo cenſe ſur cenſe. num. 5. Redoa. de rebus Eccleſ. non alienan. rub. 16. num. 73. tom. 15. tract. part. 2. fol. 420. Alciatus de præſumptio. reg. 3. præſump. 21. num. 13. Maſcard. de probatio. concluſ. 280. incip. cenſum probari. num. 1. & conclu. 603. nu. 37. volu. 2. Valaſ. de iur. emphyteut. quæſt. 9. nu. 18. vbi receptius dicit Caueta conſ. 217. nu. 4. Pedro. conſ. 39. nu. 161. & 162. Franc. Marc. dec. Delphi. 609. nu. 9. 1. par. qui hoc tenet, quando recognitiones ſunt de antiquo: refert, & ſequitur Burſat. conſil. 27. num. 9. & 10. lib. 1. Felic. Solis de cenſib. tom. 1. lib. 3. cap. 6. num. 4. & idem 2. tom. lib. 3. cap. vlt. nu. 2. verſ. In num. 4. pag. 206.

8 vbi multis alijs relatis hanc probat ſententiam, & nu. 5. eam ampliat, vt nedum expreſſa recognitio præiudiciū adferat quo ad probationem cenſus recognoſcenti, & his, qui ab eo cauſam, & titulum habent, ſed etiam virtualis, & tacita, qualis eſt illa, cùm venditor dixit in venditione ſe vēdere cum onere ſoluendi talem cenſum. Quam ſententiam tenuerūt Franciſcus de Aretin. Guillerm. Benedict. Caſſan. Foller. Crauet. & Maſcardus in locis ſupra relatis: & non ſolùm contra actorem, ſed etiam contra ſingularem ſucceſſorem poſt talia verba enuntiatiua cauſam habentem. Socin. conſ. 12. volum. 2. circa med. & conſil. 82. colum. 2. ante med. lib. 3. Solis de cenſi. lib. 3. cap. 6. num. 6. Guillerm. Benedic. in dict. verbo & vxorem nomine Adelaſiam. num. 446. Foller de contract. cenſua. in dict. §. cenſus. num. 98. in fin. tom. 6. tractat. par. 2. fol. 146. Maſcard. de probatio. conſ. 280. nu. 1. vbi refert Caſſan. & alios. Surd. dict. deciſ. 10. nu. 9. qui alios allegat, Crauet. dict. conſil. 217. num. 7. Et obſeruandum eſt, quòd ferè omnes

9 ſupradicti DD. loquuntur in fortioribus terminis, videlicet quando in inſtrumento recognouit rem eſſe emphyteuticam, quòd continet ſpeciem ſeruitutis. Multò enim magis præſumitur res cenſualis, quam emphyteuticaria. Maſcard. de probatio. concluſion. 281. num. 4. & 5. Cum igitur in dictis inſtrumentis tam antiquis, 75. annis retro, & amplius celebratis, actores, á quibus cauſam habet dictus Cherta, cōfeſsi fuerint dictā apothecam frumentariam apellatam, *la botiga Nauarra*, teneri ad dictum cenſum 100. ſolid. annuorū, perpetualium, ſoluendorum dicto Beneficiato, talis confeſsio abſquè dubio

dubio plenè probat cōtra dictum Cherta successorem.

10 Secundò, nam in dictis instrumentis reperiuntur confessiones geminatæ, quæ quamuis extra iudicium emissæ, absente parte, plenè probant, vt post Deci. Marsil. Ioan. Lup. & Marant. in locis per eum relatis, probat Surd. dict. decis. 10. num. 7. vers. Secundò id ipsum. & nu. 8.

11 Tertiò, & principaliter, confessio iudicialis facta per procuratorem dicti Melchioris Figuerola venditoris dictæ cellæ frumentariæ. probat l. certum. §. sed an ipsos. ff. de confes. glos. in cap. 1. versic. non negauit. de postula. prælato. cap. suborta. iuncta glos. de re iudi. Rot. Roman. decis. 374. not. quòd vbi in antiquis. Bellam. decis. 164. confessio. & pluribus alijs probat Mascard. de proba. conclu. 369. numer. 1. & 15. vbi ait, quòd quando confessio procuratoris fit ex necessitate, vt in iudicio, tunc nocet domino l. non solùm. ff. de procura. Purpura. in l. mutuum. §. creditum. num. 117. ff. si cert. peta. & confessio facta in iudicio superat omne genus probationis, vt latè probat multis relatis idem Mascard. conclu 344. & expressè dicitur in l. vnic. C. de confes. *& confessio venditoris*, quando ipse tenetur de euictione, nocet

12 emptori. Imol. in l. facta §. si hæres. colum. 2. vers. potes dicere. ff. ad Trebel. & in nostris terminis post plures, quos allegat, tradit Cephal. consil. 21. per totum, & præsertim num. 2. & 3. vbi ait, hoc carere dubio, quia censetur causa propria venditoris, cum incommodum ad eum spectet. glos. in l. nullus. ff. de testi. Ex quo enim emptor habet regressum contra venditorem ratione suæ confessionis, talis cōfessio preiudicat emptori, sicut etiam hoc casu *confessio cedentis præiudicat* cessionario, ita Farina in 2. part. tit. de oppos. cont. perso. testi. quęst. 60. illusion. 12. numer. 351. & 358. vbi dicit communem, licèt secùs sit, quando de euictione non tenetur secundùm aliam communem.

13 Quartò, ex dicta solutione 100. solidorum cēsus mortui facta per possessores dictæ cellæ frumētariæ Beneficiato dicti beneficij probatur dictū censum esse debitū l. cū de in rem vers. 6. ff. de vsur. ibi: *Imperator Antoninus ideò soluendas vsuras iudicauit, quòd eas ipse dominus, vel pater longo tēpore præstitisset*. Per quē text. Foller de contract. censua. in §. census. num. 104. tom. 6. tractat. part. 2. fol. 146. ait, tam in illis, quā rusticis debentibus censum, sufficere 10. annos ad obtinendum in petitorio, licèt idem supra numer. 102. teneat in rustico requiri 30. annos, & Bald. de præscript. prima. part. tertiæ partis. quæst. 10. numer. 5. tom. 17. tractat. fol. 59. ait, per præstationem diuturnam præsumi titulum, siuè induci probationem obligationis, & hanc dicit communem, & nouissimè

Menochi. de præſumption. lib. 3. præſump. 131. nu. 59. multis relatis probat, per præſtationem decennalem præſumi titulum, & obligationem etiam reſpectu futuri temporis, & numeris ſequentibus iuribus confirmat. Couarru. in reg. poſſeſſor. 2. part. §. 4. num. 2. & ſequentibus, licèt ſolus curſus 10. vel 20. annorum non ſufficiat ad inducendum titulum, ſeu obligationem reſpectu temporis futuri, vt poſt Bartol. & alios quos allegat probat idem Menochi. vbi ſupra numer. 54. cum ſequentibus. Aliud enim eſt præſumi titulum, aliud induci titulum. Et licèt ad inducendum non ſufficiat ſolus curſus 10. vel 20. annorum, ſufficit tamen ad illum præſumendum præſtatio per dictum tempus facta vniformiter ratione rei per illius poſſeſſorem. Et ita concordandæ ſunt dictæ duæ communes opiniones, quæ prima facie videntur inter ſe contrariæ. Et rationem reddit Bald. in l. ſi certis annis 28. nu. 8. & 9. C. de pact. dicens, ideò diuturnam ſolutionem facere præſumi cauſam obligationis illi ſolutioni conformem in dict. l. cum de in rem verſo. Quia non eſt credendum, quem ſoluiſſe niſi ratione alicuius debiti. Nam ex qualibet præſtatione oritur quædam præſumptio pro creditore, etſi concurrant præſumptiones continuatæ, ex præſtatione longi temporis augetur effectus ſimplicis præſumptionis, & tráſit præſumptio in ſpeciem probationis ad agẽdum.

15 Quintò, in caſu noſtro nedum interuenit præſtatio annua dicti cenſus per tempus decem annorum, ſed etiam per tempus longiſsimum 30. annorum, & adhùc plurium, quo caſu abſquè dubio obtinebit in petitorio, etiam quo ad futuras præſtationes, vt docet Pet. Foller de contract. cenſual. in §. cenſus, numer. 102. & 103. tom. 6. tracta. par. 2. fol. 146. poſt Guiller. Benedi. in verbo, & vxorem nomine Adelaſiam. poſt quintam deciſ. nu. 439. fol. 126. & poſt multos quos allegat, probat Menoch. de præſumpt. lib. 3. prẹſump. 131. num. 50. verſ. Secundus caſus. & num. 51. 52. & 53. & probat in l. litibus. 19. C. de agrico. & cenſi. lib. 11. ibi: *Eos tamen dicimus, qui non ex longo, prolixoque tempore, vel longinqua, & inueterata reddituum ſuſceptione ſufficientem habent cautelam, in quibus caſibus ne contradicendi quidem licentia colonis relinquitur longi temporis præſcriptione, vel reddituum frequentiſsima conſequentia colonorum impetum excludente.* Quã l. declarat Bart. in l. ſolent. §. non verò. numer. 8. ad med. ff. de officio. proconſu. quando quis recipit cenſum reſpectu rei veluti fundi, tunc intelligitur recipiens eſſe in poſſeſsione dicti iuris. Vndè cũ Beneficiatus dicti beneficij inſtituti in Eccleſia ſancti Stephani ſub inuocatione ſancti Frãciſci oſtẽdat, poſſeſ-

possessione percipiēdi dictos 100. solidos annuos super dicta cella frumentaria ab anno 1534. vsquè ad annum 1574. cum apochis in processu productis, quarum prima firmata per Iacobum Esteue Presbyterum vti procuratorē dicti beneficiati die 12. Decembris 1534. fuit de 100. solidis debitis de solutione sancti Ioannis, mensis Iunij, anni 1532. & successiuè reperiuntur plures apochæ reliquarum solutionum dictarum pensionum, & vltima firmata per Ioannē Perez procuratorē dicti Michaelis Villar Presbyteri vti Beneficiati dicti beneficij recepta per Ioannē Garces Notarium die 12. Nouembris 1574. est de solutione anni 1573. & sic reperiūtur apochæ solutionum 42. annorum Necessariò dicendum est, etiam in petitorio esse probatum ius dicti beneficiati, vt docet Couar. in d. reg. possessor. 2. par. §. 4. nu. 3. vbi ait, quòd annua præstatio iure, & ratione reddirus perpetui continuis 30. annis facta, non tantùm inducit tituli præsumptionem, sed veram redditus perpetui adquisitionem per præscriptionem, & ibi benè cōfirmat, & præter supradictos tradit Castren. omninò videndus cons. 51. incipi. in causa spectabilium. n. 3. 2. par.

16 Sextò, & vltim. quia vbi vnum quodquè ex supradictis generibus probationis non sufficeret ad obtinēdum in iudicio petitorio, tamē ex omnibus simul iunctis negari non potest, quin iure dicatur plenè probata intentio dicti Beneficiati, quia multæ præsumptiones simul iunctæ in causis ciuilibus faciunt vnam plenam probationem, glo. in l. 2. §. 1. ff. de excusa. tuto. glos. in l. 7. §. eiusdem. ff. de testi. ibi: *Quæ argumenta ad quem modum probandæ cuiusq; rei sufficiant nullo certo modo satis definiri potest, sicut non semper, ita sæpè sine publicis monumentis cuiusquè rei veritas deprehenditur, aliàs numerus testium, aliàs dignitas, & auctoritas, aliàs veluti consentiens, fama confirmat rei de qua quæritur fidem. Hoc enim solùm tibi rescribere possum summatim, non vtique ad vnam probationis speciem cognitionem statim allegari debere, sed ex sententia animi tui te æstimare oportere, quid aut credas, aut parum probatum tibi opineris.* Crauet. consil. 148. num. 11. 1. part. vbi hoc vtitur argumento, & plurium auctoritatibus confirmat, & eodem vtitur Molina de Hispano. primoge. lib. 1. cap. 5. num. fin. & Surdus in nostris terminis. decis. 10. n. 11. & ibidem n. 4. vers. in opposi tum dicit ita fuisse iudicatum in Senatu.

17 Nec obstant contraria argumenta. Ad primum enim respondeo, primò, quod Foller pro contraria opinione allegatus. numer. 101. tantúm ait, probata solutione 2. annorum probari censum ad obtinendum in possessorio, & numer. 102. refert opinionem Guillerm. Bened. tenentis, quòd ad obtinendum in petitorio

non sufficit minus tempus 30. annorum, fatetur tamen, quod probata possessione 30. annorum, vt fuit probata in nostro casu, obtinebit in petitorio. Et hoc dubitari non potest in nostra specie, cum præter possessionem per tempus longissimum plusquam 30. annorum, multis alijs speciebus probationum constet, dictũ censum impositũ super dicta cella frumentaria deberi dicto beneficiato. Quæ probationes simul iunctæ absquè dubio plenè probant in petitorio, vt probat Surd. dec. 10. vbi dicit, ita iudicatũ in Senatu.

18 Secundò respondeo, quòd iuxta pragmaticam censualium siue forum 59. de iur. emphyt. in vers. *En apres.* fol. 125. colu. 2. in prin. etiam intentato iudicio executiuo pro pensionibus censualis, si constet de quasipossessione actoris in eius fauorem est declaratum, vt dicit expressè in illis verbis: *En apres statuim, samcim, e ordenã, que si algũ obligat en algun cõtracte, ò carta de censal, violari, ò interes desus dits, dels quals cõtractes, e receptio de pensions, e execucio de aquells, lo quisera, ò es dira senor de aquelles sera, o es en possessio de rebre del obligat les annues pensions, allegara notori dret de propietat del dit censal, violari, o interes desus dit, dient, que notoriament consta lo quis diu, e ser lo dit censal, violari, o interes, no aueri dret, que per tal exceptio no sia retardada la execucio, mas lo qui es en possessio sia conseruat en aquella.*

19 Nec obstat secundum nam vt dixi supra in tertio argumẽto pro hac opinione adducto cõfessio iudicialis venditoris, qui tenetur de euictione, iuxta communem opinionem nocet emptori, dubiũ autem non est dictum Melchiorẽ Figuerola vẽditorem, á quo causam habet dictus Cherta, teneri de euictione. Nec obstat quod dictus Figuerola dominus Baroniæ de Naquera venditor prætenderet dictã cellam frumentariam vendidisse dicto Cherta cũ onere dicti cẽsus, & ex hac causa non teneri de euictione, nam non est dare medium; aut dicta venditio fuit facta cum onere dicti census, & nõ potest illius solutionem recusare dictus Cherta, si non fuit; habet obligatũ ad euictionem dictum Figuerola valde diuitem, & hoc casu absquè dubio dicta iudicialis recognitio, quòd super dicta cella frumentaria est impositus dictus census perpetuus, facta per venditorẽ nocet emptori, vel ab eo causam habenti, vt probat Farina titul. de oppos. con. perso. testi. quæst. 60. n. 358. & nu. 361. dicit verius esse cõfessionem cedentis, qui est soluendo, nocere cessionario.

20 Nec obstat tertiũ, illi enim respondit Bart. Soc. cons. 50. n. 8. vol. 4. dicens, quòd licèt regulariter instrumenta confecta inter alias personas, alijs non noceant, tamen nocent singularibus successoribus habentibus causam ab eis post confecta instrumenta, quia

quia succedens in iure, censetur succedere inter easdem personas, argumento l. si quis actus, cum ibi notat. ff. de pignorib. ita consuluit. Bald. in suo cons. mihi 308. in Christi nomine considerandum, quòd interdum pars agit: allegat etiam notata per Cyn. in l. desiderium. C. de deposit. & idem consuluit Bald in consil. mihi 326. incip. ad intelligentiam huius materiæ, vbi dicit, ita tenuisse Iac. But. in l. scripturas. C. qui poti. in pign. habean. & quòd ita sæpius consuluit dictus Soci. & cum in casu nostro, nedum concurrat confessio facta in dicto instrumento donationis factæ per don Petrum Corella anno 1535. sed etiam plura alia adminicula, non erit locus decisioni 24. Guid. Pap. quæ procedit nullis alijs concurrentibus adminiculis, sed potius decisioni 272. eiusdem Guid. Pap. vt latè dixi supra in primo argumento in fauorem huius partis.

21 Nec obstat quartum, hìc enim sumus in claris, vndè non est locus coniecturis, nam in dicto donationis instrumento factæ per dō Petrum Corella die 10. Septembris 1535. expressè confessus fuit dictus donator, sæpè dictam cellam frumentariam vulgo dictam, *la botiga Nauarra*, teneri ad annuā responsionem dictorum 100. solidorum perpetualium, & cum instrumento cessionis firmato per dictum don Petrum Corella die 12. Decembris 1534. id magis corroboratur cùm fecerit cessionem Michaeli Gomis Presbytero beneficiato dicti beneficij ad exactionem pretij conductionis dictæ cellæ frumentariæ pro soluendis decem libris debitis de solutionibus dicti annui census. Namque si ille esset impositus super domo, & non super cella frumentaria, potius fecisset cessionem de pretio conductionis dictæ domus, quam dictæ cellæ frumentariæ. Prætereà non constat an prius fuerit impositus census 14. solidorum cum laudimio, & fatica soluendorum beneficiato beneficij instituti in Ecclesia sancti Iuliani super dicta cella frumentaria, quam dictorum 100. solidorum cēsus perpetui, qui sunt impositi super eadem. Potuerunt enim prius imponi dicti 100. solidi perpetui quam dicti 14. solidi cum laudimio, & fatica. Et ita non concludit argumētū, quod ex verosimili desumitur ex foro 16. de iur. emphyt. nam dictus for. tantùm procederet, vbi cōcludenter esset probatū censum 14. solidorum anteà fuisse impositū super dicta apotheca quā dictū annuum redditum 100. solidorū. Denique coniectura, quæ desumitur ex dispositione dicti fori, omnino remanet exclusa cum instrumentis per dictum beneficiatum in processu exhibitis, & per confessionem dicti Melchioris Figuerola domini dictæ Baroniæ de Naquera, quæ simul iunctæ rem claram faciunt.

Nec obstat quintum,& vltimũ, cum hospitium don Petri Corella, & dicta cella frumentaria, appellata *La Botiga Nauarra*, vnum,& idẽ sint ædificium: quia dicta cella frumentaria est pars inferior dictæ domus,& per instrumẽtum donationis factæ per dictum don Petrũ Corella Margaritæ Corella eius filiæ, die 10. Septembris 1535. expressè dicatur, dictam domum, & cellam frumentariam teneri ad dictum censum 100. solidorum, absque dubio dicendum est, quòd instrumento recepto per Pomar die 12. Decembris 1534. sub illo verbo, detentore cuiusdam hospitij, cõprehenditur dicta apotheca frumentaria vti pars eiusdem hospitij.

Ex quibus omnibus, me referẽte, ita iudicauit Regia Audientia sententia lata in fauorem dicti Michaelis Villar Presbyteri, vti Beneficiati dicti Beneficij, publicata per Franciscum Paulũ Alreus Regij mandati scribam die 9. Aprilis 1608.

DECISIO XX.

EXECVTIO VLTIMARUM volũtatum est mixti fori,& intra annum executores testamentarij habent electionem reddendi rationes coram iudice sæculari ordinario vrbis, & ab eo obtinẽdi liberationem, seu diffinitionem, vel coram Ecclesiastico. Post annum verò reddendæ sunt coram Ecclesiastico. Et in Regno Valentiæ Auditor causarum piarum solùm potest percipere duos nummos pro libra, pro suo salario examinis dictarum rationum.

1 F*Acti species, & dubia in hac causa.*

2 *Ecclesiastico iudici commissa est rerum piarum visitatio, & rationum receptio.*

3 *Episcopus iuxta Concilium Trident. vti sedis Apostolicæ delegatus, habet ius visitandi omnia, quæ ad Dei cultum, animarum salutem, & ad pauperes sustentandos instituta fuerunt.*

4 *Concilium Trident. in sessione 22. tit. de reformatione c. 8. declaratur, & nu. 40.*

5 *Episcopi de iure Cæsareo debent prouidere pijs voluntatibus, vt secũdùm defuncti voluntatem procedant.*

6 *Spiritualia spectant relicta pro salute, & suffragijs animæ, & debent iudicari secundùm Canones.*

7 *Papa est dominus eorum, quæ Ecclesiæ relinquuntur.*

8 *Episcopus appellatur pauperum pater, cum libera administratione.*

9 *Episcopus potest rerum piarum rationem exigere ab executoribus testamentarys, non solùm post annum, sed etiam intra annum, sed contra infra nu.*

10 *Fo-*

10 *Forus seu verus actus curiæ 4. in rub. de hæredib. instituen. declaratur, & infra nu. 44.*

11 *Episcopus olim Valentiæ modo archiepiscopus præcipit executoribus testamentarijs, vt adimpleant dispositiones testamentorum, & infra nu. 45.*

12 *Testator non potest disponere, vt Episcopus circa executionem piarum voluntatum non prouideat: ergo nec executor eius iudicium potest aufugere.*

13 *Auditor causarum piarum est in immemoriali possessione examinandi rationes piarum vltimarum voluntatum, & præscriptione immemoriali acquiritur iurisdictio.*

14 *Ius visitandi pias causas est Episcopi, & nu. 16.*

15 *Executio vltimarum piarum dispositionum est mixti fori, & numer.*

16 *Visitatio vltimarum piarum dispositionum ad solùm Episcopum spectat, sed contra nu.*

17 *Compellere qui potest, etiam absoluere, & diffinire potest; fallit, vt hic.*

19 *Iudex laicus est competens executionis adimplementi operum piorum.*

20 *Sæcularis iudex potest exigere rationes ab executoribus piarum vltimarum voluntatum, & suo in casu eos absoluere, seu diffinire.*

21 *Executor testamentarius habet facultatem eligendi iudicem sæcularem vel Ecclesiasticum, coram quo possit reddere rationem.*

22 *Absoluere eius est, cuius est condemnare.*

23 *Executio testamenti, & redditio rationum est quid facti.*

24 *Facti est, facere exequi pia relicta, & exigere rationes solutorum, & datorum pro implemento ipsorum.*

25 *Iudex laicus competens est super facto rei spiritualis.*

26 *Possessorium cuiuscunquè rei spiritualis, non est spirituale, sed temporale.*

27 *Iudex laicus est competens super possessorio cuiuscunquè rei spiritualis.*

28 *Forus 120. curiarum anni 1604. confirmat concordiam factam inter Regem, & Episcopum, quæ hic refertur, & declaratur, & nu. seq.*

29 *Iurisdictio contentiosa difficilius conceditur, quam voluntaria.*

30 *Iurisdictiones contentiosæ quæ dicantur, & quæ voluntariæ.*

31 *Plus cui licet, etiam quod est minus licet.*

32 *Dictio, &, ponitur inter diuersa.*

33 *Litis appellatione veniunt, quæ per actionem intentantur.*

34 *Dictio, quibuscũque, vniuersalis est, omnia comprehendens.*

35 *Responsio debet intelligi secundùm interrogata.*

36 *Principis concessio regulatur, & intelligitur iuxta petita.*

37 *Rationes redditæ coram iudice sæculari per executores piarum dispositionum, si iterum essent examinandæ per Ecclesiasticum, sequeretur absurdum.*

38 *Faciles sunt homines ad dissentiẽdũ.*

 39 Iu-

39 *Iudices Ecclesiastici sunt competētes ad examinandum rationes piarū dispositionum, non tamen priuatiuè, sed cumulatiuè.*

40 *Concilium Tridentinum sess. 22. tit. de reform. c. 8. declaratur per sacram congregationem.*

41 *Textus in §. si quis autem pro redemptione, in auth. de Ecclesiasticis titulis declaratur.*

42 *Examen, an executores testamentarij fuerint executi pias dispositiones, vt quid facti, potest per sæcularem fieri.*

43 *Iudex sæcularis competens est, quādo agitur, an matrimonium fuit contractum.*

44 *Actus curiæ, de quo in c. 4. in rub. de hæred. instit. declaratur.*

45 *Pignoris ius remisisse videtur, qui consensit, & ibi Regia sententia.*

46 *Manumissores possunt exequi testatoris voluntatem, & iudex sæcularis easdem rationes examinare intra annum, licet testator non possit prohibere ne Episcopus suo casu prouideat.*

47 *Præscriptio non habet locum in his quæ sunt facultatis etiamsi per mille annos quis ea vsus non sit, nisi fuerit prohibitus, & prohibitioni acquieuerit.*

48 *§. si quis ædificationem. in auth. de Ecclesiast. tit. declaratur.*

49 *Salarium Auditoris causarum piarum, & suorum ministrorum erat quatuor nummorum pro libra.*

50 *Auditor causarum piarum solebat percipere sex denarios pro libra.*

51 *Lex Regia, ex defectu potestatis, non ligat Ecclesiasticas personas.*

52 *Salarium non debetur Episcopis ratione executionis vltimarum piarum dispositionum.*

53 *Canones, leges solent imitari.*

54 *Lex ciuilis, quando obliget Ecclesiasticas personas, iuxta doctrinam Suarez declaratur.*

55 *Auditor causarum piarum, non potest percipere pro salario, nisi duos nummos pro libra.*

56 *Lex Imperatoris, vel Regis, vbi est fundata in ratione naturali, obligat Ecclesiasticas personas.*

1 IAcobus Sans Cotanda relictus fuit executor testamentarius, siue vt apud nos dicitur, manumissor à Iolante Serra eius vxore: qui cum executus fuisset legata pia dicto executoris nomine, intra annū reddidit rationes iudici ordinario vrbis vulgò dicto iustitię in ciuilibus ciuitatis Valentiæ, & ab eo obtinuit liberationem, diffinitionem, seu quietationem. Posteà verò Auditor piarum causarum, qui est iudex Ecclesiasticus deputatus ab Archiepiscopo Valentino ad examinandum, an sint executæ vltimæ voluntates respicientes funerum impensas, & legata pia, eūdem Sans Cotanda compellebat cum censuris ad iterum reddendū rationes coram eo, executionis dictorum piorum legatorum, & ad obtinendum ab eo liberationē siue diffinitionem. Iacobus Sans, & Syndicus ciuitatis Valentiæ inter dictum vti possidetis intentarūt, seu

seu, vt apud nos dicitur, firmarunt de iure in Regia Audientia circa possessionem seu quasi reddendi rationes funeris impensæ, & piorum legatorum intra annum corã dicto Iustitia, & obtinendi ab eo absolutionem siue diffinitionem, & non posse amplius ad idem cõpelli per iudicem Ecclesiasticum. Et pro interesse Regiæ iurisdictionis fisci Regij procurator simul cũ supradictis supplicauit expediri literas solitas cõtentionis, cum quibus moneretur dictus iudex Ecclesiasticus, nedum Iacobum Sans executorem compelleret rationes iam redditas intra annum coram ordinario vrbis iterum coram eo reddere, cum id per forum esset prohibitum. Et pariter quod in casibus, in quibus dictus causarum piarum auditor examinat rationes similium executorum, non acciperet pro salario vltra duos denarios pro libra (vt in foro 120. curiarum anni 1604. fuit dispositũ) non quatuor, vt percipere solebat. Et quod si super his hæsitaret, nominaret arbitrum pro parte iurisdictionis Ecclesiasticæ, vt ille, & arbiter pro parte Regiæ iurisdictionis nominandus (iuxta formam tra ditam in transactione siue concordia inita inter serenissimam Reginam Elionorem consortem, & procuratricem serenissimi Petri Aragonum Regis, & Cardinalem Conuenatum legatum Apostolicum ex alia inserta in foro 9. de iurisdictione) ambo declararẽt quid iuris circa deducta in hac contentione. Et cum dicti arbitri fuissent nominati concordes fuerunt in eo, quòd executio post annum à die mortis testatoris spectat ad iudicẽ Ecclesiasticum priuatiuè ad sæcularem, in alijs verò capitibus discordes fuerunt. Nam arbiter pro parte iurisdictionis Ecclesiasticæ nominatus censuit etiam intra annum dictas rationes esse reddendas dicto auditori causarum piarum iudici Ecclesiastico, & illum posse percipere pro suo salario, & suorum ministrorum, quatuor denarios pro libra: contrarium tamẽ censuit arbiter iurisdictionis Regiæ, videlicet, posse rationes reddi intra annum coram ordinario vrbis, & non valere iudicem Ecclesiasticum compellere executores siue manumissores, qui rationes reddiderunt intra annum coram dicto Iustitia, & ab eo diffinitionẽ obtinuerunt, vt iterum eas reddãt coram ipso Ecclesiastico, & pariter dictum auditorem piarum causarum, & illius ministros nõ posse percipere vltra duos denarios pro libra ratione salarij: & cum ob dictam discordiam causa esset deuoluta ad Regium Cancellarium ad declarandum in dicta causa contẽtionis interfuimus Illustrissimus don Andreas Roig nunc Præses in S. S. R. C. Aragonum, D. Marcus Antonius Sisternes, & ego tunc sacræ Regiæ Audientiæ Valentinæ Auditores eius Aulæ, ad quam per turnũ spectabat Regio Cãcellario assistere

assistere in contentionibus. Solet enim ex duabus Aulis Regiæ Audientiæ ciuilis conuocare vna vice Doctores vnius Aulæ, & alia vice Doctores alteriùs, & sic alternatiuè, vt cum eorum consilio causam contentionis declaret, quamuis dictus Regius Cācellarius (qui est Ecclesiasticus) habet tantùm votū decisiuum, Regij verò Cōsiliarij siue Auditores, qui ei assistunt, tātùm consultiuum.

In dicta igitur causa duo dubia suscitata fuerunt.

Primum, an intra annum sit locus præuentioni inter iudices Ecclesiasticum, & sæcularem circa examen rationum dictorum executorum, ita vt facta diffinitione per iudicem sæcularem ordinariū vrbis iam non possit manumissor compelli per Ecclesiasticum iterū rationes coram eo reddere?

Secundùm, an auditor piarum causarum siue iudex Ecclesiasticus ab Archiepiscopo nominatus possit accipere quatuor denarios pro libra? An tantùm duos pro suo salario ab executoribus testamentarijs piarum dispositionum siue manumissoribus?

In primo dubio pro parte iurisdictionis Ecclesiasticæ faciebant sequentia.

2 Primò, quia rerum piarum visitatio, & rationum receptio Ecclesiastico ordinario tantùm de iure Canonico commissa est, cap. tua nobis 17. de testam. ibi: *Sit per locorum Episcopos prouidendum.* Et in clem. vnic. de testam. ibi: *Quod tales etiam si prælationis fungantur officio, locorum ordinarijs debitam reddere, ipsique ordinarij ab eisdem, absque dolo, fraude, seu negligētia, de susceptæ executionis officio teneantur exigere rationem*, &c. Ponderando illa verba: *Debitam rationem*, & illa, *teneantur exigere.* Itaquè ordinarius Ecclesiasticus tenetur cōpellere etiam aliàs exemptos ad rationem sibi debitam reddendum rerum piarum in testamēto relictarum. Atquè per hunc textum hoc esse expeditum hodiè asseritBenedic. Capra regularum, & conclusionum tom. 1. tit. de executor. vltimarum voluntatum in amplia. 8. nu. 13. & Paul. Castren. in l. nulli. nu 6. C. de Episcop. & cler. dicens hodiè testamentarius reddidit rationem Episcopo tanquam patri pauperum.

3 Secundò, idem dispositum est in Concilio Triden. tam in decreto de purgator. sess. 25. quam in c. 8. tit. de reform. sess. 22. vbi sancta Synodus Episcopos ad prædicta delegatos Apostolicos fecit, eis ius visitandi concedendo omnia, quæ ad Dei cultum, animarum salutem, & ad pauperes sustentandos instituta fuerint ex officio suo. Itaquè cum prædictum ius visitādi rerum piarū dispositiones Episcopis, tanquam sedis Apostolicę delegatis, commissum sit, vt peculiare eorum officium quod aliàs, iuxta sacrorum Canonum statuta iure ordinario ad eosdē Episcopos specta-

spectabat, profectò alij iudices nõ sunt ad dictũ ius visitandi admittendi, immò censentur exclusi. Ná eo ipso, quòd Princeps delegat causam alteri, cẽsetur eam ad se euocare, & super ea auferre omnẽ iurisdictionẽ cuicunque ordinario inferiori, vt post Abbat, & alios probat Maranta. disput. 6. nu. 21. Franch. in cap. dudum. num. 7. de præb. in 6. vbi ait, quòd cum iudex generaliter potest cognoscere de causis certi loci, & aliqua ipsarum causarum est vni specialiter commissa, videtur extracta á iurisdictione illa. Ita vt ille de ea cognoscere non posit. Idem probat Belluga rub. 11. §. quæ dicta. nu. 3. Et sic in hac materia iurisdictionis species derogat generi, quando auellitur à genere tãquam species separata à toto. Bald. in c. penult. de offic. delegat, quem refert Ias. in l. quòd in rerum. §. si quis post
4 numerũ. 10. ff. de legat. 1. & si Concilium Tridentinum sæculares potestates voluisset ad dictas rationes recipiẽdas admitti, id expressisset, vt statim in cap. immediatè sequenti, in casibus in quibus voluit alios præter ordinariũ admitti ad similes rationes recipiendas, expressis verbis declarauit.

Nec obstant verba illa, *in casibus à iure concessis*, posita in initio d. cap. 8. Conc. Trident. quia per ea minimè vult sæculares admitti, sed quòd Episcopi sint executores in casibus à iure concessis, nempè non relicto per testatorem executore ad redemptionem captiuorũ, vt in l. nulli. 28. C. de Epis. & cler. ibi: *Vir Reuerendissimus Episc. illius ciuitatis ex qua testator oritur, habeat facultatem exigendi quòd huius rei gratia fuerit derelictum pium defuncti propositum sine vlla cũctatione, vt conuenit impleturus*. Couar. in cap. 3. nu. 8. de testam. vel relicto, & illo mortuo, aut impedito, seu negligente, aut nolente c. nos quidem. 3. de testam. ibi: *Quod si infra prædictum tẽpus siue in loco, quo constitutum fuerat, seu si ibi non potest, & alibi placet ordinari tecum implere neglexerit: tunc per te ædificetur, & omnia per te loco ipsi sine diminutione qualibet assignentur. Sic enim secundùm pijssimas leges dilatas defunctorum pias voluntates Episcopali docens est studio adimpleri.* Authen. licèt. C. de Episc. & cler. Aresm in Tepat. var. lib. 2. tit. de execut. vers. Si executores. fol. vlt. col. fin. Benedict. Capra regularũ, & conclus. tom. 1. tit. de execut. vlt. volunt. membr. 7. nu. 2. & memb. 8. nu. 40. 41. & alijs, & num. 81. 82. & 99. Boer. decis. 38. nu. 23. Bellug. rub. 17. vers. Videamus. nu. 7. Couar. d. c. 3. nu. 5. de testam. glos. verbo expresserit, in capit. fin. de testam. in 6. cuius meminit Belluga vbi supra. Nec enim executio diuersa est à visitatione, & rationum acceptione, de quibus statim agit Concilium dicens: *Habeant ius visitandi*, &c.

5 Tertiò, hæc sententia firmatur de iure ciuili, vt in auth. de Eccles. titulis. §. si quis autẽ pro redẽption.

collat.

collat.9.ibi: *In omnibus enim talibus pijs voluntatibus sanctissimos locorum Episcopos volumus prouidere, vt secundùm defuncti voluntatem vniuersa procedant.* Vbi probatur, ad Episcopũ tantùm spectare curam inspiciendi, an voluntas pia defuncti, pro vt ille iussit, adimpleatur. Nõ enim hìc loquitur de executione, vt paulò superiùs in §. si quis ædificationem. Nequè aliud sensit Accurt. in d.l. hæreditas. de petit. hæred. vbi postquam fuit interpretatus verba illa Papiniani. *Principali, vel Pontificali auctoritate*, inquit, & sic nota, quòd ad Episcopum hoc spectat, sicut & alia, quæ ad religioné spectant. Idem Accur. in l.2. verbo nõ efficitur. ff. de pollicit. quem sequitur Bar. ibi. nu.2.

6 Quartò, nam relicta pro salute, & suffragijs animæ in testamentis respiciunt spiritualia. Bart. in l. 1. C. de sacros. Eccles. nu. 81. his verbis: *Sed relicta ad pias causas respiciunt spiritualia, vt per ea sequatur remissio peccatorum: ergo in eis præualent Canones legibus.* Et nu. 83. concludit, relicta ad pias causas debere iudicari secundùm Canones, & iura diuina, & naturalia, & non secundùm leges. Bartolum sequitur Abb. cõs. 26. num.1. vol.1. & cap. fin. de reb. Ecclesiast. nu.6. & per consequens subiacere iurisdictioni Ecclesiasticæ, non sæculari, ita Molina de iustit. & iur. tract.2. disput.21. præsertim in vers. habemus. deinde. colu.100. disput.29. vers. vlterius. col.135. Abb. cons.26. num.1. asserens, Imperatorem non posse statuere super pertinentibus ad piam causam, cum hæc non sit de illius iurisdictione. & Bar. vbi supra nu. 80. quòd leges factæ super rebus pertinentibus ad pia loca, vel pijs actibus deputatis, non valent, nisi auctoritate Ecclesiastica fuerint confirmatæ. Abb. c. fin. de reb. Eccles. nu.5. & 6. Nauarr. in manu. c. 27. nu. 120. Cened. collect. 46. ad cap. vbicunquè 13. q.2. Tepat. var. lib.1. tit de funeralibus. vers. Statutum, etiam si funeralia habeant pompam mundanam admixtam, Bart. Fumus. in summa. verbo Exequiæ. Sequutus Felin. & alios. vndè Couar. in c.3. nu.8. de testam. affirmauit, quòd in his, quæ pro restitutione illicitè adquisitorum leguntur, non potest testator alium quam Episcopũ designare ad diffiniendũ ea, quæ malè ipse adquisierit. Ex eodem fluxit Bellugę sen-
7 tentia rub.17. vers. videamus. nu. 24. & 25. cum Archidiac. probantis, quòd Papa est dominus eorũ quæ Ecclesiæ relinquuntur, vel in aliam causam piam, & potest ex plenitudine potestatis ea commu-
8 tare, & remittere. Eadẽ causa Episcopus est, & appellatur pauperum pater, cum libera administratione, legitimus defensor, & administrator Ecclesiarum, & pauperum. Bened. Capra. conclus. & reg. tom. 1. tit. de execut. vltim. volunt. mẽb. 8. nu. 28. 34. 41. 55. 56. 75. & 83. Boer. decis. 38. nu. 24. Castren. in l. nulli. num. 6. C. de Episc. & cler.

Belluga

Belluga supra nu. 15. Bald. in l. id, quod pauperibus 24. C. de Epis. & cler. nu. 40. His de causis Episcopus potest rerum piarum rationē exigere ab executoribus testamētarijs, non solùm post annum, sed etiam infra annū, secundùm quod sibi videbitur expedire, vt cum Laurent. & Zabarel. in clem. 5. vnic. de testam. probat Capra vbi supra memb. 8. num. 15. Tempus enim, quod executores habent á iure ad exequendum, hoc non vetat, ne Episcopus ante elapsum tempus legitimum, posit ab eisdē auferre administrationem, & executionem testamentariam, vt potest eo tempore iā effluxo, & per negligentiam executorum, rebus pijs minimè executioni demandatis, cap. nos quidem. ca. si hæredes. de testamen. vbi Couarru. num. 4. Capra vbi supra. memb. 7. num. 1. & sequen. qui cōmunem dicit. Atque etiam post 40. annos poterit Episcopus huiusmodi executores compellere ad dictas rationes reddendas, auctore Bald. in dict. l. id, quod pauperibus. n. 39. Immo infra annum poterit Episcopus priuare executores officio, si negligētes sint, idem Capra memb. 7. nu. 38. in fi. per tex. in auth. licet. C. de Episcop. & cler.

10 Quintò facit actus curiæ, de quo in cap. 4. in rub. de hæred. instit. in volu. fororum, vbi cum expositum fuisset pro parte Brachij Ecclesiastici, conuentum fuisse inter Regem Ioannem secundum ex vna, & Episcopum Valētinum ex alia, quod examinatio rationum relictorum pro operibus pijs fieret per Episcopum, vel per eius officiales, & fuisset supplicatum per Brachium Ecclesiasticum, ne fieret impedimentum dictis officialibus Ecclesiasticis in examine dictarum rationum, id ipsum Rex concesit, vt patet ex decreto in finalibus verbis contento, ibi: *Plau al senyor Rey, que la dita redditio de cōtes en la forma acostumada, y ordenada per sos antecessors en fauor del Bisbe, ò del per elle deputat, no sia impedida ab imposicio de penes.*

11 Sextò idem probatur in extrauag. priuilegior. Valentiæ cap. 25. fol. 242. vbi Episcopus Valentinus præcepit executoribus vltimarum voluntatum tam clericis, quā laicis, qui legata pia non soluerant, quando à morte testatoris annus iam erat elapsus, infra festum Purificationis beatæ Mariæ tūc proximum, alij verò, quorum annus nondum erat elapsus, infra vnius anni spatium, mandatum testatorum respectu dictorum piorum legatorum adimplerent, vel si fortè ex causa necessaria ab ipsis fuerint retinēda, ipsas pecunias in æde sacra deponerent, adijciendo hæc verba: *Alioquin cùm iam præmissa non posimus sub dissimulatione, & conniuētibus oculis pertransire, ne ipsorum peccata nostra facere videamur, nisi infra prædictum tempus alterum de prædictis implere curauerint, ex tunc in personas ipsorum excōmunicationis sententiam promul-*

promulgamus. Et paulò inferiùs hæc verba subijcit: *Futuri autem manumissores, seu executores, nisi infra annũ à morte testatoris iuxta voluntatem ipsius iniurias restituerint, & legata ad pias causas persoluerint, vel saltem, vt prædiximus, in æde sacra deposuerint, post annum eadem sententia sint ligati.* Et frustra scriptum esset edictum dicti Episcopi in extrauag. priuilegior. Regni Valentiæ, nisi illud seruandum foret, & cum comprehendat executionem etiam intra annum, clarè probatur, eam ad Ecclesiasticum iudicẽ pertinere, non ad sæcularem.

12 Septimò facit, quia testator nõ potest disponere, vel prohibere ne Episcopus circa executionem piarum voluntatum prouideat c. tua nobis. 17. §. cum igitur. ex. de testamen. ibi: *Cum igitur in omnibus pijs voluntatibus sit per locorum Episcopos prouidendum, vt secundùm defuncti voluntatem vniuersa procedãt, licèt etiam à testatoribus id contingeret interdici, mandamus, quatenus executores testamentorum huiusmodi, vt bona ipsa fideliter, & plenariè in vsus prædictos expendãt, monitione præmissa compellas.* §. si quis autem pro redemptione. in authen. de Ecclesiast. titul. colla. 9. ibi: *In omnibus enim talibus pijs voluntatibus sanctissimos locorum Episcopos volumus prouidere, vt secundùm defuncti voluntatem vniuersa procedãt, licèt percipere à testatoribus aut donationibus interdictum sit eis habere ad hoc aliquod participium.* Ioan. Andre. in cap. Ioannes. eo. tit. quem sequitur Capra. vbi supra. memb. 8. nu. 3. & 4. Tepat. lib 2. var. tit. de executor. vers. Episcopus. ergo nõ poterit manumissor effugere Episcopi visitationem, & examen rationum.

13 Octauò, Ecclesiasticus iudex ab Archiepiscopo deputatus, qui appellatur auditor causarũ piarũ, est in immemoriali possessione examinandi rationes piarum vltimarum voluntatum, etiam intra annum priuatiuè ad iudicem sæcularem, qui per tempus immemoriale nunquam vsus fuit simul tali iurisdictione. Ex qua præscriptione immemoriali adquiritur iurisdictio contra quemcunque in cap. 1. cum ibi notat. de præscriptio. in 6. Bellug. in speculo Prin. rub. 22. §. & quia quotidiana. num. 64. in qua immemoriali præscriptione non requiritur scientiæ, & patientiæ probatio. Alexand. cons. 6. num. 4. volu. 1. & cons. 16. nu. 18. vol. 5. Ias. in l. imperium. nu. 20. ff. de iurisdict. omn. iudicum. Dec. cons. 85. vers. His tamen non obstantibus. Balb. qui dicit cõmunem de præscrip. 2. p. 3. partis principalis. q. 6. nu. 22. & 2. par. 5. partis principa. 1. quæst 3. quæst. princip. num. 8. Gabriel. de præscriptio. conclus. 1. nu. 59. Couar. in reg. possessor. 2. part. initio. nu. 8. vers. tertio, & vers. denique. Qua in præscriptione semper præsumitur titulus, & bona fides, Innocent. & Bal. in c. si diligenti de præscrip. Balb. vbi supra. nu. 18.

Nonò,

14 Nonò, nã ius visitandi est Episcoporum iuxta Conc. Trid. sess. 22. de reform. c. 8. ibi: *Habeant ius visitandi.* Et meritò, quia ad eos spectat diligenter circunspicere, an testator sic erga res pias se gerat, vt aliquid superstitiosum, seu Gentilitatem redolens, aut sacris Canonibus contrarium dispósuerit, vt si opus fuerit, præcipiat non obseruari. notat Alciat. in l. nemo potest. num. 18. ff. de legat. 1. Dionis. Gothofred. in notis ad l. nulli. 28. C. de Episcop. & Cler. nu. 2. lit. G. Debet enim in istis populis doceri, nõ docere, & recurrere ad Ecclesiam, cap. docendus. 62. dist. Abb. consil. 26. volum. 1. Prætereà, visitationis est examinare, an obseruentur cõstitutiones Synodales circa causas pias, quas Episcopus, vel Archiepiscopus passim pro temporum, & rerum necessitate edidit, provt ad Episcopũ hoc munus spectat, probat Capra vbi supra memb. 8. nu. 97. quod si aditus præcluderetur huic visitationi, reddẽdo rationes coram ordinario vrbis, frustra dictas constitutiones facere pro publico Ecclesiæ bono archiepiscopis, & Episcopis liceret.

15 Decimò, licét executio vltimarum piarum dispositionũ sit mixti fori. §. si quis ædificationem. in auth. de Ecclesiastic. tit. colla. 9. ibi: *Prouidentia locorum Episcopi, & ciuilis iudicis.* Iuxta quem tex. Bellug. rub. 17. versi. Videamus. nu. 4. ait, esse mixti fori hanc executionem; de qua cõpulsione ad executionẽ loquuntur fori 22. de testament. & quint⁹ de executione rei iud. & pri-
16 uileg. 58. Regis Petri II. visitatio tamen, seu examen ad solum Episcopum spectat d. §. si quis ædificationem. in fin. vbi Imperator Iustinianus tãtum Episcopum designauit, non ciuilem iudicem, ad examinandum, visitandumq; an fiat gubernatio dicti oratorij, provt testator disposuit.

17 Nec obstat, quòd qui potest cõpellere, potest absoluere, & difinire. Hæc enim regula locũ non habet propter diuersas rationes, quæ militãt inter vtrunq; siquidẽ testator cogit hæredes, seu executores ad cõplendas res pias, & tamen ipse testator nõ potest eosdem liberare á rationum redditione coram Episcopo. d. §. si quis autẽ pro redẽptione. d. cap. tua nobis. 17. de test. Non enim semper qui cõpellere potest, idẽ poterit absoluere. Nam poterit iudex, me instante cõpellere curatorem meum, vt mihi rationes reddat, & rationibus redditis non potest iudex absoluere curatorem, sed ego. Regula verò procedere poterit, vt iudex, qui potest condemnare executorem ad solutionem legati pij, si id suadeat iustitia, poterit in eadem instantia eundem absoluere, & liberare á solutione legati.

Sed pro parte Fisci Regiæ iurisdictionis allegabantur sequentia.

18 Primò, executio vltimarum voluntatum in causis pijs est mixti fori, & in eis vterq; iudex sæcularis,

& Ecclesiasticus est competens, in authent. de Ecclesiasticis titulis.§. si quis ad ædificationem. colla.9. ibi: *Prouidentia locorum Episcopi, & ciuilis iudicis.* l. nulli. C. de Episcop. & Cleric.versic.fin. ibi: *Vel in viri clarissimi Rectoris prouinciæ, vel in vrbis Episcopi notitiam deferendi liberam habeant facultatem.* Authent.hoc amplius. C. de fideicom. l. hæreditas 54.§.si defuncto.ibi: *Principali, vel Pontificali auctoritate*: & ibi Fulgos. nu.1.ff.de petit. hæredit. Abbas in cap.nos quidem.& in cap. si hæredes.num.3.& ibi Barba num.1. & Couar.in c.3.extra. de testam.conciuis meus Belluga in specul. Princip.rub.17.versic. Videamus.nu.4. vers.In contrariũ.& n.5. & ibi additio Camilli Borrelij in lit. P. qui plures Doctores antiquos allegat, & alios plurimos refert Tiraq. de priuilegijs piæ causæ.priuil.149.in fin.vbi ait, omnes fateri esse mixti fori Gutier.prac.qq.lib.2.q.45.nu. 2.3.4.&10.Matiẽ.in lib.5.nouę Recopilationis.tit.4.l.10.gl.7. nu.1.& in l.14.gl.1.n.57.Rebuf. resp. 135. n.7.Marant.de ordine iudiciorũ 6. p.versi.6.& vltim.p.n.135.Bobad. in sua Politica 1.p.lib.1.c.18.num.
19 120. vbi ait, quod iudex laicus est iudex competens executionis, & implementi operum piorũ cuiuscunque generis, & de illis cognoscere potest. Et hoc probatur de iure nostri Regni in foro 22. de test. ibi: *E la Cort de la ciutat, e del lloch faça cũplir als marmesors los testaments, e les derreres voluntats dels morts sens tot allargament, e sens tota defuyta.* & foro 5. de executione rei iudicatę. ibi: *La Cort man, que sien menats en executio los testaments.* Et idẽ probatur l.10.ti.4.lib.5. Recopilationis. ibi: *Por su anima del testador, lo qual si dentro del año, contando dende la muerte del testador, no lo cumplieren, mandamos, que nuestras iusticias les compelan a ello, ante las quales lo puedan demandar, y sea parte para ello qualquier del pueblo.*

20 Secundò, nam de iure, nedũ Ecclesiastici, sed etiam sæculares iudices possunt exigere rationes ab executoribus piarũ vltimarum voluntatũ, & suo in casu eos absoluere, seu diffinire. Specul.in tit.de instru.ædit.§.13.incipien.Nunc vero aliqua.n.45. Bellug. in specul.rub. 17.vers.Videamus.n.8. ibi: *Et si vterq, iudex in dictis causis pijs faciat dictos actus subrogationũ, prorogationũ, & auditionũ cõputorum.* Et n. 12. ibi: *Dic, quod reddatur corã sæculari, &c.* Matien.in l.14.tit.4. lib. 5. Recop.
21 n.67.Et executorem habere facultatem eligendi iudicem sæcularẽ, vel Ecclesiasticũ, coram quo possit reddere rationem, fuit decisum in Senatu Parisiẽsi, vt testatur Ioã Papon.lib.20.tit.9.pag.673.refert, & sequitur Aresmin. Tepat.lib.2. var.tit.fi. de executor. testam. fol. vltim.col.3.versi.Executores testamenti. Et cum executio piorum legatorũ sit mixti fori, sequitur, redditionem rationũ piorum legatorum etiã esse mixti fori, quia eius est absoluere, cuius est cõdemnare

l. qui damnare. & ibi DD. ff. de re iudica. vndè qui potest condẽnare manumissores, vt impleant piam testatoris dispositionem, potest declarare adimpleuisse testantis voluntatem, & eos absoluere, & diffinire: tum quia, cum redditio rationis sit dependens ab executione dictorum piorũ legatorum, concessa iudici sæculari iurisdictione ad compulsionem, & executionem, debet etiã ei competere ad exigendum rationes, quia iurisdictio extenditur ad connexa, & dependentia. Cle. 2. ibi: *Eos quoquomodò tam gentibus*, de iudicijs. Decia. respon. 54. nu. 10. & 11. vol. 3.

23 Tertiò facit pro eadem sententia, quòd executio est quid facti. l. executorem. C. de executio. rei iudic. & pariter redditio rationum est quid facti. l. cũ seruus. 81. vers. Sed nos, ibi: *Neque meram conditionem, quæ ex facto fit.* Et ibi: *Ita enim incipit quidem res à facto, peruenit autem ad pecuniam.* ff. de condit. & demonstrat. quòd etiam obseruauit glo. in l. si cui libertas. 49. schol. vlt. eod. tit. vndé tam ipsamet redditio rationum, quàm materia subiecta illius quæ consistit in solutione, & traditione, & implemento piorum relictorũ, sunt meri facti, & sic quamuis relinquere pia legata sit res spiritualis tendens ad salutem animarum, & suffragium illarũ, nihilominus tamẽ iudex sæcularis est cõpetens ad cõpellendũ
24 & faciendum exequi pia relicta, & ad exigendũ rationes solutorũ, & datorũ pro implemento piorũ relictorũ, cum hæc omnia sint facti,
25 & nihil spiritualitatis habentia, & super facto rei spiritualis est iudex cõpetens laicus, vt docuit Bar. in l. omni innouatione. nu. 2. C. de Sacros. Eccles. & in l. quoties. nu. 1. & ibi Alex. Ias. & reliqui. C. de iudi. Afflict. decis. 219. nu. 5. & pluribus relatis Bobad. in sua Polit. lib. 2. c. 18. nu. 235. Bart. & DD. in l. Titia solut matri. vbi latissimè Barbosa á nu. 23 cum plurimis seq. & ex cõmuni pluribus relatis Decia. respon. 51. n. 2. vol. 5. Sic, quia possessio consistit in facto. l. 1. de acquir.
26 possessione, possessorium cuiuscũquè rei spiritualis non est spirituale, sed temporale. c. causamque in 2. extra qui fil. sint legit. gl. in c. literas. verbo spiritualibus. propè fin. extra, de iuram. calum. Archidiac. in c. cum dilectus. de ordi. cogni. & in c. 1. & ibi Ioan. Andr. de restit. spolia. in 6. Fran. Marc. decis. 44. num. 4. part. 2. & pluribus relatis Cenedo. lib. 1. collect. 6. num. 2. Aluar. Valasc. consulta. 11. nu. 2. tom.
27 1. eaque propter iudex sæcularis est competens super possessorio cuiuscunque rei spiritualis: quia tẽporalis est, vt tradidit Vincent. in c. fi. de iudic. Dec. in l. 2. num. 29. de iuris. omni. iudic. Villalo. 1. tom. comu. verbo iudex sæcularis. fol. mihi. 114. Capic. dec. 7. nu. 2. Auiles in cap. prætor. glo. mandamientos. n. 11. Grauat. ad vestri. in praxi. lib. 5. c. 1. nu. 5. & 6. Thesau. decis. 52. nu. 1. & decis. 117. Pedroch. cons. 32.

nu.65.lib.1.Valas.lib.1.cōsult.11.nu.2.Bruno. à Sol.in compend. resol.lit. P.verb. Princeps sæcularis. Pereg.de fideicom. art.48. nu. 63. Garcia de Hispan.nobilit.glo.9.n. 46.& 47.cū alijs plurimis relatis à Cenedo collect.4.n.1.2:3.& 4.p.2. & apud nos est forus vnicus rubr. *Que los fermants de dret en la cort sæcular*.fol.47.pag.2.in extrauag.for.

28 Quartò,facit for.120.curiarum anni 1604.cum quo fuit cōfirmata transactio siue concordia facta inter serenissimum Regem Petrum II.& tunc Episcopum Valentinū inserta in priuilegio 58. dicti Regis Petri 2.fol.117.Quamuis enim in dicta cōcordia verbis expressis non fiat mentio, quòd redditio computorum piorum legatorum sit mixti fori, virtualiter tamen id decisum est in §. I*tem com vos e vostres eficials*, cum vers. seq. finatum est his verbis: *Finatum est, quod de quibuscunque causis, quas moueri contingat intra annum contra manumissorem, seu manumissores alicuius vltimi testamenti, etiam vbi Christi pauperes fuerint instituti hæredes, sit electio actoris eas mouere coram iudice Ecclesiastico, vel sæculari: sic quod incepta causa infra annum coram iudice sæculari, de ipsa Ecclesiasticus iudex nequeat seintremittere, vel è contra, in tantū quòd si capta fuerit causa infra annum coram iudice sæculari, etiam post annum coram eodem habeat continuari, & finiri, & per ipsum executio fieri etiam, etsi ipsis manumissorib' esset ipsius manumissoriæ administratio interdicta*. Vbi ex communi consensu conceditur iurisdictio iudici sæculari respectu piorū legatorum,ita vt sit mixti fori. Et quamuis dicta cōcordia videatur loqui de iurisdictione cōtentiosa, id tamen non obstat. Dictus enim vers.finatum est.ponit exemplum

29 iurisdictionis cōtentiosę,quia difficilius cōceditur iurisdictio cōtentiosa,quāvolūtaria,tanquā minor, non econtra.l.1.& ibi glo.verb.potestatē.l.2.& DD.ibi. ff. de officio Proconsul.l.emancipati.vers.apud Proconsulem. de adeptio. Fran. Marc.dec.341.nu.13.1.p. & decis. 361.n.1.& 2.p.2.Ripa.in l. qui cō-

30 demnare.nu.5.ff.de re iud.Contentiosæ enim iurisdictionis dicuntur ea,quæ cū causæ cognitione,& partis iniuctione in contradictorio iudicio exercētur: volūtariæ autē iurisdictionis,quæ absque partis cōtradicentis iniunctione corā iudice geruntur, vt adoptare, emācipare, manumittere,& similia. Speculat.in specul. lib.2.tit.de ferijs.§: 2.nu.2.Marant.4.p.dis.9.per tot.& DD.in d.l.1.& 2.de officio. procōsul.& in d.l.emācipati,& sentit Ripa supra d.nu.5.Vndè cū iudici sęculari sit cōcessum cū dicta cōcordia respectu piorū relictorū exercere iurisdictionē cōtentiosam intra annum,quæ difficiliùs cōpetit, & conceditur, pariter debet censeri concessa iurisdictio volūtaria respectu redditionis rationū piorum relictorū, quæ est voluntariæ iurisdictionis,& sic minoris,& magis infimæ qualitatis iurisdictionis

(quam

(quam meritò Ripa vbi supra actú
31 quasi extraiudicialem appellauit) quia cui licet quod est plus, licet vtiquè quod est minus c. cui licet. de regul. iur. in 6. l. non debet cui. 21. ff. de regul. iur. Maximè quia in dicto vers. *Item com vos senyor, e vostres oficials*, asseritur, dominum Regem, & suos officiales esse in quieta, & pacifica possessione cognoscēdi de factis, & litibus manumissorum laicorum, etiā vbi pauperes fuerint hæredes instituti, notando verba dicti §. ibi: *Feyts, e pleyts*. Di-
32 ctio enim illa, è, latinè, &, posita inter verba: *Feyts, e pleyts*, latinè, factis, & litibus, ponitur inter diuersa. l. si is qui ducenta. in prin. & ibi Bart. de reb. dubi. glo. in rubr. ff. de iur. & fact. ignor. cú alijs per Eue-
33 rard. in loco à natura copulæ. nu. 11. Litis autem appellat. veniút ea quæ per actionem aliquá intentátur, super quibus lis est contestanda. l. postquá liti. & ibi glos. Bal. & alij. C. de pact. Decia. respon. 3. nu. 37. & respon. 5. nu. 38. volu. 5. & sic sub dicto verbo, *pleyts*, comprehēduntur ea, quæ sunt contentiosæ iurisdictionis. Verbum autē illud, *feyts*, generaliter quodcunque factum manumissorum cōplectitur, etiam voluntariæ iurisdictionis, vt significet quid diuersum à dicto verbo, *pleyts*, virtute dictæ copulę, & præcipuè, quia vt diximus redditio rationú est quid facti. Vndè cú in d. §. *Item com vos senyor*, asseratur, quòd iudices sæculares cognoscebát de factis manumissorú, vir-

46 tualiter est cōprehensá redditio rationú dictorú manumissorú. Vndè quāuis posteà in vers. finatú. ponatur exēplú in causis contradictorij iudicij, illud intelligendú est fuisse adiectú exēpli causa, ponēdo concessionem iurisdictionis in specie, & exemplo maioris qualitatis, & difficultatis, causarú videlicet cōtētiosæ iurisdictionis. Et sunt etiá notáda verba d. §. finatú. ibi: *Quòd*
34 *quibuscunque causis*. Dictio enim illa, *quibuscunque*, vniuersalis est omnia cōprehendens absque restrictione. c. solitæ. in fin. ex. de maiorita. & obedi. Bursat. cons. 9. nú. 3. & cons. 36. nú. 7. lib. 1. & cōs. 224. n. 3. lib. 2. Dec. resp. 3. n. 3. & resp. 44. n. 98. vol. 4. latè Asin. in praxi. 1. p. c. 7. à n. 1. ad 17. Quinimò fingamus manumissores, inuito hærede, nomina debitorú exegisse ad soluenda opera, & legata pia, vtēdo facultate sibi in testamento à testatore attributa, hæredemque intra annú ab illis rationes exigere accepti, & expēsi corá Iustitia ciuili, nemo negabit hunc casum esse cōprehensum in dicta concordia, iudicēque sæcularē fore competentē ad cōpellendú manumissores ad reddēdum rationē, pariterquè declarandum impleta fuisse opera pia, vbi illa impleuisse cōstitisset, & ad absoluēdú illos. Si ergo in cōtradictorio iudicio cōpetens erit ad audiēdú rationes, & ad diffiniēdú manumissores, cur nō etiá licebit iudici sęculari diffinitionē facere per viá volútarię iurisdictionis? Et ita nihil

mirum si dicta concordia intellecta fuit per tria brachia Regni in d. for. 120. quòd complectatur auditores, & diffinitiones compotorum piorum relictorum, vt patet ex supplicatione in dicto foro enarrata, & cum hoc supposito tanquã certo, & indubitabili, & eo tantùm fine attento & perspecto; quod subdicta concordia erat comprehensa redditio, & diffinitio rationum piorum operum intra annũ, & vt super hoc de cætero nullus esset hæsitandi locus, fuit supplicatum; quòd per suam Maiestatem confirmaretur præfata concordia, & per suam Maiestatem fuit prouisum annuendo supplicationi brachiorum, quòd fieret forus de
35 contentis in d. concordia. Et cum responsio debeat intelligi secundùm interrogata. l. 1. C. de diuers. rescrip. §. prætereà. instituta de inutilib. stipulat. l. Titia. §. 1. de verb. oblig. l. si defensor. §. qui interrogatus. de interrogato. actio. Menoch cons. 33. nu. 13. lib. 1. & in spe
36 cie cõcessionis Principis, vt regulετur, vt intelligatur iuxta petita, vt pluribus relatis obseruat Bec. cons. 55. nu. 6. & 7. intelligendum est, principem nostrum cõfirmasse dictam concordiam; acceptam in eo sensu, quo intellecta fuit per tria brachia Regni, maximè cùm dicta concordia patiatur talẽ sensum, vt patet ex his quæ paulò ante diximus.

37 Vltimò facit, nã si post redditas rationes iudici sæculari per executores piorum legatorũ, & dispositionum, iudex Ecclesiasticus posset visitare dictas rationes, maximum sequeretur absurdum. Iudex enim Ecclesiasticus sæpius nollet stare declarationi factæ per sæculare, cùm homines sint faciles, & valdè proni ad dissentiẽdũ. l. item si vnus. §. principaliter. ff. de recep.
38 arbit. ibi: *Propter naturalem hominum ad dissentiendum facilitatem.* Et ita alter iudicum absolueret, alter verò condemnaret eandem personam, extante eodem facto in causa mixti fori, in qua vterque iudex est competens, itaquè alter eorum non sit nec est superior, & alter inferior, sed inter eos locus est præuentioni. Ne igitur hoc absurdum sequatur, dicẽdum est, intra annũ iudicẽ sæcularem præuenientẽ posse cõpellere ad executionem piorum legatorũ, rationes examinare, & absoluere, siue diffinire; & iudicem Ecclesiasticum hoc casu nullatenus se intromittere posse.

Nec obstant in contrariũ adducta, quorum solutio resultat ex supradictis. Et in specie ad primum
39 respondeo, verum esse, Episcopos esse iudices cõpetentes, non tamen eis cõpetere iurisdictionẽ priuatiuè, sed cumulatiuè cũ iudicibus sæcularibus, cùm sit mixti fori, vt dixi supra nũ. 18. & locus sit præuentiori intra annum iuxta priuilegiũ 58. Regis Petri II. in §. finatũ est, & iuxta for. 120. curiarum anni 1604.

40 Nec obstat secundũ, nã sacra Cõgregatio Concilij Tridentini super

dicto

dicto cap. 8. sess. 22. tit. de reformat. relata per Farinatium post 4. p. decisionum nouissimarū Rot. Rom. pag. 52. illa verba: *Habeant ius visitandi Hospitalia*, declarauit ibi, licèt autem hoc decretum cōcedat facultatem Episcopis visitandi Hospitalia, & cætera pia loca non prohibet tamen, quin, & iudices sæculares eadem visitare possint, si hoc eis licet aliàs legitimè. Et sic dictum decretum non addit iurisdictioni Episcoporum præter id quod à iure illis competebat: nisi vt quemadmodum anteá in casibus à iure concessis procedebāt in executione dictarum piarū dispositionū, vt ordinarij, de cætero procederent cū maiori authoritate, & præeminentia, scilicet, vt delegati Sedis Apostolicæ. Et illa verba dicti cap. 8. sess. 22. Concilij Tridentini, ibi: *In casibus à iure concessis*, debent interpretari iuxta dictam declarationem sacræ Congregationis Cardinaliū, vt Episcopi habeant dictam facultatem, nō tamen iudices sæculares excludātur, & ita inter sæcularē, & Ecclesiasticum sit locus præuentioni.

Ad tertiū respondetur, de iure Cæsareo nō cōpetere iurisdictionē circa executionē piarū volūtatum Episcopis priuatiuè, sed cumulatiuè, vt probaui supra nu. 18. Nec cō-
41 trarium probat text. in §. si quis autem pro redemptione. auth. de Ecclesiasticis titulis. Nam ibi tantùm conceditur Episcopis redēptio captiuorū, vbi testator non reliquit in testamento executores, vt constat ex illis verbis ibi: *Et non nominatim testator dixerit, per quem oporteat fieri redemptionem captiuorum.* Et ita declarat Couar. in c. 3. de testam. nu. 8. si autem testator executores nominauerit (vt in casu, de quo agimus) tunc debet per eos exequi, & adimpleri testatoris voluntas, vt in d. §. si quis autem pro redemptione. in prin. & examinare, an dicti executores disposita à testatore fuerint exequuti, quia quid facti est, spectat ad iudicem sæcularem, vt dixi supra nu. 25. cum seq.

Nec obstat quartum: nam licèt relicta pro suffragijs animæ respiciant spiritualia, nimirum salutem
42 animæ, & remissionem peccatorū, tamē examinare, an executores siue manumissores adimpleuerint, vel exequuti fuerint disposita à testatore circa prædicta, facti est, & hoc bené potest iudex sæcularis examinare. Quemadmodū matrimoniū sacramentū est Ecclesiæ, & res spiritualis, & tamē quando agitur de facto, nimirum an Petrus, &
43 Maria cōtraxerint matrimoniū in facie Ecclesiæ, iudex sæcularis cognoscere potest, vt notat Bart. in l. Titia. 35. ff. solut. matr. nu. 3. cū seq. & nu. 6. cuius opinio est cōmuniter recepta, vt inquit Pelaez de maioratu. 3. p. q. 15. n. 19. cū seq. vbi alios allegat. Capicius decis. 7. n. 2. & ita fuit iudicatum in Senatu Cathaloniæ cum diuersis Regijs sententijs relatis per Fontanella de pact. nup clausi. 4. glo. 13. p. 2. nu. 31. fol. 202.

44 Nec obstat quintum desumptum ex actu curiæ brachij Ecclesiastici, qui habetur in volumine fororum tit.de hæred. instituen. c. 4.fol.154.pag.2.cum seq. ibi enim fit intentio cuiusdam concessionis factæ per Regem Ioannem II. patrem Regis Ferdinandi II. ibi: *Segons apar en vn cert acte authentich per sa Excelencia sobre aço fet.* Quòd instrumentum reperitur in lib. intitulato itinerum Valentię secundo. Regis Ioannis II. sub litera B. fol. 130. recondito in Archiuo Regij Palatij, cum quo fuit conuentum die 26. Nouembris 1464. inter Ioannem II.patrem Catholici Regis Ferdinandi, & Rodericum à Borja Episcopum Valentinum, & Cardinalem, nec non sedis Apostolicæ Vicecancellarium (qui postea fuit Pontifex Alexander Sextus) quòd dictus Episcopus mutuò daret, pro vt cum effectu dedit dicto Regi Ioanni quingentos florenos auri pro subueniendis necessitatibus dicti Regis, qui tunc vrgẽtes curas habebat propter recuperationem ciuitatum, & terrarum, & reductionem rebellium in Principatu Cathaloniæ, & quòd donec dicti quingenti floreni fuerint dicto Episcopo, vel eius successori restituti, remaneret dicta iurisdictio, testamentorumque rationes, & piarũ causarũ fierent, peterẽtur, & exigerentur per dictum Episcopum Valentinum, seu eius ministros, absquè vllo officialium Regiorum iuris, vel facti impedimẽto. Et ita probè sciebat Archiepiscopus Valentinus ius pignoris habere, cum in libro fororum, & sic in corpore iuris huius Regni reperiatur supradicta dispositio. Et idẽ Archiepiscopus interuenit in comitijs, siuè curijs celebratis Valẽtiæ anno 1604. in quibus fuit factus dictus forus 120. siue lex generalis permittens, vt intra annum possint reddi rationes piarum dispositionum coram iudice ordina-

45 rio sæculari, & sic Archiepiscopus ius pignoris remisisse videtur per consensum l.si debitor.§.1. quibus modis pign.vel hyp.sol. & in l.4.§. si in venditione, & l.sicut.§.si volũtate.eod.ti.& in l.2.C.de remis.pignor.& in l.creditor.ff.de reg.iur.Et in hoc casu ius pignoris remissum fuisse per dictum Archiepiscopũ posteà fuit declaratum sententia lata in hac Regia Audientia in fauorem Syndici ciuitatis Valentiæ contra dictum Archiepiscopũ, publicata per Damianum de Berbegal die 23.Martij 1610.

46 Nec obstat sextum, nam in c. 25.in extrauag. priuilegior. Valẽtiæ.fol.242.non legitur iudices sæculares non posse mandare exequi legata pia, & examinare rationes executorum, siue manumissorum, sed tantùm legitur Arnaldũ Episcopum Valentinum (tunc temporis quando adhùc ille Episcopatus nõ erat erectus in Archiepiscopatũ) mandasse per suũ edictum executoribus tam clericis, quam laicis, vbi iam erat elapsus annus à morte

morte testatoris, vt adimplerent ab ipso disposita intra festum Purificationis Beatæ Mariæ proximum, & hoc est conforme transactioni initæ inter Regem Petrum II. & tunc Episcopum Valētinum insertæ in priuilegio 58. Petri II. confirmatæ cum foro 120. curiar. anni 1604. & cum eodem edicto dictum Episcopum mandasse, vt alij executores, quorum annus nōdum erat elapsus, infra ipsius anni spatium mandatum testatorum, quantùm ad restituendas iniurias, & legata pia soluenda, studerent adimplere, vel si fortè ex causa necessaria ab ipsis fuerint retinenda, saltim ipsas pecunias, aut res mobiles, vel se mouentes, quòd essent tempore periturę, sine omni fraude venderentur, & pecuniæ in æde sacra deponerentur. Et nisi infra prædictum tempus, alterum de prædictis adimplerent, contra ipsos excommunicationis sententiā promulgauit. Hoc autem non negamus, Archiepiscopum Valentinum facere posse, vt facere solet singulis annis cum suo edicto publicato in Ecclesijs parochialibus vrbis, tamen si dicti executores, siue manumissores intra annū, sibi commissa adimpleuerint, non incurrunt in dictam pœnam excommunicationis, & si intra eundem annum rationes coram iudice ordinario sæculari reddiderint, non possunt compelli eas iterum reddere coram iudice Ecclesiastico.

46 Ad septimum respondetur, verum esse testatorem non posse prohibere, vel interdicere, ne Episcopus prouideat circa pias volūtates c. tua nobis. 17. de testam. non tamen ex hoc excluditur, quin manumissores siue executores á testatore dati exequantur eius dispositionem, immò hoc expresse dicit tex. ibi: *Vt secundùm defuncti voluntatem vniuersa procedant*, nec prohibet quin iudex sæcularis possit examinare rationes, siuè computa dictorum manumissorum seu executorum, cū in his casibus iudex Ecclesiasticus nō possit se intromittere, sed tantùm in casu negligentiæ, quando executor intra annum non adimpleret defuncti voluntatem cap. 3. incipienti. nos quidem. extra de testam. ibi: *Quamobrem te hortamur, vt eam commoneas, quatenus infra annum monasterium quòd iussum est, debeat ordinare, & cuncta secūdùm voluntatem defuncti sine altercatione construere: quòd si infra prædictum tēpus, siue in loco, quo constitutum fuerat, seu si ibi non potest, & alibi placet ordinari tecum, implere neglexerit, tunc per te ædificetur, & omnia per te loco ipsi sine diminutione qualibet assignentur.*

Nec obstat octauum, licèt enim per tempus immemoriale executores cōuenerint reddere rationes administrationis piarū dispositionum coram auditore piarum, & sic coram iudice Ecclesiastico, tamen cum in eorū facultate fuerit intra annum eligendi iudicem, vel ordinarium vrbis, vulgo dictum

Iuſtitiam in ciuilibus,& ſic ſæcularem, ſiue Eccleſiaſticum, & nunquam fuerint prohibiti, nec dicti executores, nec iudices ſæculares reddere, & examinare dictas rationes reſpectiuè,& liberationem, ſiue definitionem facere,nō poteſt

47 habere locum præſcriptio. Quia ea,quæ ſunt facultatis,& libertatis, præſcribi non poſſunt,etiam ſi habens facultatem ſteterit per mille annos,quòd non ſit vſus facultate. Nam ad hoc,vt præſcriptio poſsit inchoari, neceſſe eſt quòd volens vti facultate fuerit prohibitus, cui prohibitioni adquieuerit,& poſteà multo tempore ſteterit, quod non ſit vſus dicta facultate. Tunc enim contra eum præſcribitur Bal.conſ. 201.caſus eſt talis.in prin. lib.2. & conſ.329. factum tale eſt circa medium.verſ.Sed contrarium. eo.lib. Tuſc.verbo præſcribi.cōcluſ. 337. nu. 1. tom.6. pag. 393. Et quando placuit aliquibus executoribus reddere rationes coram Iuſtitia in ciuilibus, & ſic coram iudice ſæculari, intra annum hoc fecerunt, vt de iure facere poterant,& iuxta tranſactionem ſiue cōcordiam initam inter Regem Petrum & Epiſcopum, de qua in priuileg. 58.Regis Petri II. confirmatam per forum 120.curiarum anni 1604.

Ad nonum fuit reſpōſum ſupra nu. 40. in ſolutione ad ſecundùm argumentum, nec negamus Archiepiſcopum poſſe reprimere, ſi quid ſuperſtitioſum, ſeu gentilitatē redolens, aut ſacris Canonibus, & bonis moribus contrarium ſit diſpoſitum,ſed tātùm affirmamus iudicem ſæcularem intra annum poſſe examinare rationes executorum,eiſquè liberationē,vel diffinitionem facere.

48 Nec obſtat decimum, & vltimum.Nam §. ſi quis ædificationē. in authent.de Eccleſiaſticis titulis. in fine,loquitur in caſu ſpeciali,nimirum quando agitur de aſsignādo loco,vbi oratorium debet ędificari. Hoc enim inquit Iuſtini. ad Epiſcopum ſpectare, non tamen loquitur in caſu noſtro, quando agitur de examinandis rationibus executorum piarum vltimarum diſpoſitionum.Non enim ibi negatur hoc facere poſſe iudicem ſæcularem intra annum, immò regula eſt, quòd qui poteſt condemnare, poteſt abſoluere,vt dixi ſupra nu. 22. Vndè quemadmodum iudex ſæcularis poteſt compellere vt exequantur vltimæ piæ diſpoſitiones, poteſt etiam examinatis rationibus,ſi inuenerit in executionē eſſe deducta à teſtatore diſpoſita; hoc declarare, quod in effectu eſt diffinire dictos manumiſſores, ſiue executores vltimarum voluntatum.

In ſecundo dubio dicendum videbatur, dictū auditorem cauſarū piarum percipere poſſe pro ſalario ſibi, & ſuis miniſtris debito,quatuor denarios pro libra monetæ

49 Valentinę quantitatis relictæ á defuncto pro funeris impenſa, ac legatis pijs. Ita enim diſpoſitum eſt

in

in Synodo diœcesana Valentina celebrata Preside Illustrissimo, & Reuerendissimo domino Patriarcha don Ioanne de Ribera Archiepiscopo Valentino anno 1578. in primo decreto pag. 19. his verbis: *Statuimus, & mandamus, diœcesana Synodo approbante, vt in posterum prædictus piarum causarum auditor nō possit pro cuiuscunque testamenti examine, & diffinitione, quotcunque fuerint, & quanticunque valoris, pia in eo legata, plusquam triginta libras recipere, ipsum verò prædictum sex nummorum prō singulis libris stipendium, ita moderamur, vt in singulas libras nummi tātum quatuor posthac recipiantur. Quos in hunc modum applicandos, & distribuendos esse decernimus, vt tres nummi æquis portionibus ipsi auditori, notario, & prædicto causarum procuratori conferantur; reliquus verò nummus in pia opera, nostro, & successorum nostrorum arbitria, erogetur.* Et ante dictam Synodum soluebantur sex nummi pro
50 libra, vt patet ex prouisione facta per Berengarium Clauell decretorum doctorem Canonicum Valentinum vna cum Guillermo Ioā piarum causarum auditore die 3. Ianuarij 1474. vt procuratori causarum piarum daretur vnus nummus pro libra, alius scribæ, & quatuor remanerent Episcopo, ex illis sex, qui soluebantur pro confectione diffinitionum. Quę prouisio est recepta in libro diffinitionum curiæ Vicariatus Valentiæ de anno 1474. in illius archiuo recondito. Et licet per forum 210. curiarū anni 1604. dispositum sit, dictum auditorem causarum piarum tantùm posse percipere duos denarios pro libra, tamen dictus forus
51 siue lex Regia ex defectu potestatis nō valet. c. quæ in Ecclesiarum, extra. de constitutionibus, ibi: *Volentes igitur Ecclesiarum indemnitati consulere, constitutionem huiusmodi, & venditionem feudorum Ecclesiasticorū factas sine legitimo Ecclesiasticarum personarum assensu, vires decernimus nō habere.* cap. Ecclesia sanctæ Mariæ, 10. extra. eod. ibi: *Nos attendentes, quod laicis (etiam religiosis) super Ecclesijs, & personis Ecclesiasticis nulla sit attributa facultas, quos obsequendi manet necessitas, non auctoritas imperandi, à quibus si quid motu proprio statutum fuerit, quod Ecclesiarum etiam respiciat commodum, & fauorem, nullius firmitatis existit, nisi ab Ecclesia fuerit approbatum.* Vnde statutum Basilij de non alienandis prædijs rusticis, vel vrbanis ministerijs, & ornamentis Ecclesiarum illa reprobatum fuit potissima ratione, quòd auctoritate non fuit Romani Pontificis roboratum.

Sed his non obstantibus cōtrarium fuit decisum, quia attento iu
52 re Cæsareo, nullum debetur salarium. l. nulli. 29. §. post vnius C. de Episcop. & cler. ibi: *Ita tamen, vt religiosissimi Antistites gratis, & sine vllo dispendio prædicta gesta conficiant, ne humanitatis obtentu relictæ pecuniæ iudiciorum dispendijs erogentur.* Cuius legis dispositio approbatur in cap. 3. in fi. de testam. ibi: *Sic enim secundùm*

dùm

dùm pijssimas leges dilatas defunctorum pias voluntates Episcopali decens est studio adimpleri. Et ibi glos. in verbo leges.ita ait.C.de Episcop.& cler. nulli ibi habet, quòd Episcopus debet illud facere. Et sic reperitur canonizata dicta lex nulli. Nec nouum est Canones leges imitari,
53 vt in cap.innotuit.ibi: *Cum legali sit prouisione statutum.* De arbitris. & ex c.1.& c. si in adiutorium.distin. 10. cum similibus dicentibus seruandas esse leges ciuiles in his quę nec sunt contra Canones, nec clericis præiudicant. Vnde in cap. de capitulis.distin.10. ait Pontifex se curare vt Imperatoris leges seruentur, & in cap. cum ad verum dis. 96. dicit Pontifices pro cursu temporalium rerum temporali-
54 bus legibus vti. Et vt inquit Suar. de legibus.lib.3.cap.34.nu.7. pag. 344. dicta iura, consuetudine optima legum interprete confirmata sunt, ita subiungens. *Nam communis Ecclesijs vsus habet, vt huiusmodi leges ciuiles à clericis seruentur, non propter timorem, sed maximè propter conscientiam, contra quam omnes timorati Ecclesiastici agere credunt, si tales leges non obseruent, & alij ciues graue scandalum paterentur, si viderent tales leges à clericis non seruari; vt triticum carius vendi quàm lege taxatum sit, vel quid simile.* Quam consuetudinem antiquissimam esse colligitur, & Theodoret.lib.4.histor.cap. 7.de sanctis Episcopis, & sacerdotibus. ait, Imperatores sanctè, & sincerè, tum mandatum præpotentis Regis Dei obseruant, tum meis legibus obsequuntur. Ratio verò non facilè redditur. Prima est, quia licet lex ciuilis per se non obliget clericos, etiam quo ad vim directiuam ex defectu potestatis, vt videtur probare obiectio facta, nihilominus posita lege ciuili oritur obligatio id seruandi, quod illa lege præscriptum est ex vi rationis naturalis dictantis partem nō debere discordare á toto. Et explicatur vis rationis, quia membra reipublicæ ratione naturali obligantur ad ea seruanda quæ ad conuenientem ordinem, & pacem reipublicæ sunt necessaria. Sed clerici sunt membra reipublicæ ciuilis, sunt enim ciues, vt latè disputat Felin. d.c.Ecclesia.nu. 69. quia etiam ipsi indigent communitate ciuili, & politica ad huius vitæ cōseruationem, & ad hunc finē vniūtur cum laicis in vno corpore politico, seu in vna ciuitate, sunt ergo ciues: ergo etiam ipsi tenentur iure naturæ ad ea quæ communi bono talis corporis necessaria sunt. At verò talium legum communis obseruatio etiam in clericis est necessaria ad prædictum finem: quia cum materia talium legum communis sit omnibus, vniformitas in illis est necessaria ad bonam gubernationem, & pacem, immò & ad iustitiæ æquitatem.

55 Deniquè iuxta forum 120. curiarum anni 1604. Auditor causarum piarum non potest percipere pro suo salario nisi duos denarios pro

pro libra, & hoc pro beneficio animarum, vt dicitur verbis expressis in decretatione dicti fori, & in foro 23. de testam. disponitur, executores, seu manumissores nihil percipere ex bonis defuncti. l. nulli. 29. §. post vnius. C. de Episcop. & cler. vbi disponitur gratis hoc fieri debere. Et redditur illa ratio, *ne humanitatis obtentu relictæ pecuniæ iudiciorum dispendijs erogentur*, & vbi
56 lex est fundata in ratione naturali, tunc lex Imperatoris, vel Regis obligat etiam Ecclesiasticas personas, ita Panormitanus in c. Ecclesiæ sanctæ Mariæ. de constitutionibus. nu. 15. in fin. & ibi Felin. num. 40. in fi. Suarez de legib. lib. 3. c. 34. nu. 10. pag. 345.

Ex quibus patet solutio ad contraria argumenta: nam licèt in dicta Synodo Valentina anni 1578. moderatum sit salarium ad quatuor nummos pro libra, ex illis tamen vnus nummus in pia opera debet erogari, & dicta Synodalis constitutio est cõtraria dispositioni iuris Canonici supra allegati. nu. 52. in qua dispositum est gratis fieri debere, & voluntatem testatoris ab Episcopo esse seruandam, & ex his quæ proximè diximus n. 55. & præcedenti iuxta rationem naturalem non debere maius salarium percipi propter beneficium animarum, ne relictæ pecuniæ iudiciorum stipendio erogentur. Et ita in hoc casu potuit fieri à Rege dictus forus 120. curiarum anni 1604. cui consensit Archiepiscopus Valentinus, qui interfuit mediante suo substituto in dictis curijs, & primam vocem habuit in brachio Ecclesiastico, & idem Archiepiscopus fuit vnus ex præsidibus dictarum curiarum. Et ita negari nõ potest, dispositionem dicti fori esse obseruandam, cum in hoc casu limitentur iuris Canonici in contrarium allegata.

Ex quibus in dictis duobus dubijs ita fuit declaratum sententia publicata per Ludouicum Palau Notarium scribam dicti Regij Cancellarij die 24. Maij 1608.

DECISIO XXI.

ACTVS CVRIÆ FActus in odium alicuius priuati, & obtentus per obreptionem, illo, qui ex eo læditur, querellam proponente, per suam Maiestatem potest reuocari etiam extra curias.

1 F*Actum narratur.*
2 *Leges pactionatæ non possunt reuocari.*
3 *Legis vim habet contractus Principis.*
4 *Actus curiæ valet vt lex, non tamẽ communis & generalis, & in quo ab ea differat, & data pecunia dicitur contractus.*
5 *Actus curiæ, si lædit tertium, & lex per illum infringitur, quia contra regulas iuris aliquid statuitur, tunc læsus*

læsus habet facultatem impugnandi.

6 *Lex generalis à Principe facta cum consilio, & voluntate maioris partis curiæ ligat omnes.*

7 *Lex generalis, si facta sit in speciale odium alicuius, is qui ex ea læditur, potest Principi supplicare, & de iniquitate arguere.*

8 *In legibus dolus aliquando fit.*

9 *Actus quilibet requirit voluntatem, & potestatem.*

10 *Proœmij verba denotant causam finalem.*

11 *Princeps non censetur concedere aliquid in præiudicium tertij.*

12 *Obreptitiè obtentum non debet exequi.*

13 *Princeps ex iusta causa potest à contractu recedere.*

14 *Restitutio est in pristinum statum repositio.*

15 *Deijci non potest, qui non possidet.*

16 *Actum curiæ non esse seruandum fuit declaratum cum Regia sententia hic relata.*

1 IN curijs celebratis per dominum nostrum Philippum secūdum Regem Aragonum, & Valētiæ, Castellæ vero tertium, in ciuitate Valentiæ, siue in curiatis comitijs ibi celebratis anno 1604. fuit factus actus curiæ brachij Ecclesiastici 24. in ordine qui habetur. fol. 57. in principio. In quo expositum fuit suæ Maiestati olim ad celebrationem curiarum consueuisse conuocari, & in eis interuenire præceptorem siue commēdatorem præceptoriæ de Bexix Religionis Calatrauæ sitæ in Regno Valentiæ, & nuper introductum fuisse conuocare Priorem dictæ Religionis Calatrauæ, tanquā vnam ex vocibus brachij Ecclesiastici, hoc est tanquam vnum ex ijs, qui interuenire debent in dicto brachio Ecclesiastico. Quod verosimiliter credēdum est, introductum fuisse, quia eo tūc vacabat dicta præceptoria de Bexix, & æquum esse, vt dictus præceptor restitueretur in sua possessione, maximè cùm in dicto brachio Ecclesiastico interueniant Milites, Præceptores Religionum sancti Iacobi, sancti Ioannis Hyerosolimitani, & Muntesiæ, & non clerici regulares dictarum Religionū. Ideò supplicauit dictum brachium Ecclesiasticum, vt post obitum Prioris Quintanilla, qui tunc erat Prior domus Calatrauæ Valētiæ, conuocaretur, & interueniret dictus Prçceptor de Bexix, & eligeretur in officijs deputationis, & operarij murorum & vallium, & sua Regia Maiestas cōcessit fieri prò vt supplicabatur. Et ita fuit factus actus curiæ. Mortuo dicto Priore Quintanilla, successit in eodē Prioratu frater Christophorus del Rincon, qui porrexit suę Maiestati supplicem querelæ libellum, qui Proregi, & Regiæ Audientiæ Valentinæ transmissus fuit cum Regia Epistola, data die 21. Augusti 1607. cum quo exposuit, dictum actum

actum curiæ fuisse obtentum ex falsa causa, & in præiudicium ipsius, & successorum in dicto Prioratu, & ita supplicauit illum reuocari.

2 Et difficultatem faciebat, nam leges pactionatæ, quæ transierunt in cōtractum, vt sunt, quæ fiunt in curia, accepta à Rege pecunia, nō possunt reuocari, ita cōciuis meus Belluga. rubr. 1. de curia. nu. 12. & apertiùs. rubr. 2. nu. 2. post med. vbi inquit, quòd Princeps & eius successores ligantur iuxta cap. 1. de probat. Innocē. in cap. nouit. de iudicijs. qui num. tertio subiungit, quòd hoc habet communis schola Legistarum pro Euangelio, quòd lex quæ transit in contractum, efficitur irreuocabilis, & præter ibi allegatos, tenet Dec. in cap. 1. in 2. lect. nu. 6. de constit. & tenent multi relati per Camillum Borreliū in addit. ad Bellu. d. rub. 1. n 12. lit. N.
3 & vt inquit idem Belluga rubr. 9. de iuramento per principem. n. 4. contractus Principis habet vim legis. l. Cæsar. ff. de publicanis. & actus curiæ valet vt lex, non tamē communis, & generalis, quia non est pactionata, nisi quo ad consentiētes & pasciscētes. rub. 26. §. Princeps. nu. 3. inquit, quòd contractus Principis habet vim legis, & est irreuocabilis. l. donationes. C. de
4 donationib. inter vir. & vxor. & rubric. 47. in §. sciendum. nu 3. versic. Item scies, inquit, actum curiæ differre à lege, quia illa est generalis, at verò actus curiæ est particularis ad vnum, vel duo brachia curiæ, sed si datur pecunia etiā quod sit generalis & particularis, dicitur contractus. Cum igitur brachium Ecclesiasticum supplicauerit, vt de cætero post mortem Prioris Quintanilla non interueniret Prior Calatrauæ, sed præceptor de Bexix, hæc lex ligauit omnes de dicto brachio Ecclesiastico, & sic dictus Doctor Rincon Prior Calatrauæ non potest ei contrauenire.

5 Contrarium tamen fuit decisum ex his, quæ docet ipse Bellug. in ead. rub. 47. §. sciendum. nu. 4. vers. Sed hoc. & vers. Est tamen verum, his verbis: *Sed hoc tu intellige quando ex tali actu curiæ particulari, per quē paratur odium, vel præiudicium tertio, lex infringitur: quia contra regulas iuris cōmunis aliquid per talem legem statuitur. Tunc brachium, vel priuatus, qui præiudicatur, habet potestatem impugnandi, vel contradicendi, aliàs non*, secundū Bald. qui ita not. in l. 1. ff. de legib. Vnde si per talem actum curiæ fieret præiudiciū alicui brachio, vel singulari ex his, licitè protestatur, & impugnatur, si contra regulas iuris communis læditur, secùs si non tali forma læditur. Quia neque potest impugnare, neque contradicere, sed ex tali actu, non obstante contradictione, fit particularis lex brachio, cui conceditur, vel
6 priuilegium per actū curiæ. Quod secùs esset, si in vim legis generalis esset editus, quia tūc ex quo à Principe cum voluntate, & consilio maioris partis curiæ, esset factum,

cen-

censeretur factum à tota curia. l. nominationum. C. de Decurionibus. lib. 10. l. ad municipal. l. quod maior. ff. quæ sit longa cõsuetudo. super rub. Est tamen verum, quod
7 si lex communis, & generalis quoad formam est edita, sed inspeciale odium alicuius, is, qui ex ea læditur, potest Principi supplicare, & illam de iniquitate arguere, cum competat ei doli exceptio. l. 1. in vers. fin. ff. de doli mali, & metus exceptione. ibi: *Et quidem dolo, fit tam in contractibus, quàm in testamẽtis, quàm in legibus.* Quam legem singulariter Bald. in materia satis peregrina, intelligit, quod potest querelam per appellationẽ deducere in l. 2. §. posteá. ff. de origine iuris. Et quicquid sit, sufficit quod in viam querelæ, vel appellationis grauatus, vel læsus querelam possit deducere. Et ita rectè potuit dictus Doctor Rincon docendo dominum nostrum Regem fuisse circumuentum, obtinere reuocationem dicti actus curiæ.

Secundò, nam vt inquit Petrus Anton. de Petr. in tract. de potestate Principis. in præfatione. num. 1. & 4. in quolibet actu requiritur vo-
9 luntas, & potestas, quorũ si aliquid abfuerit, nihil est. Ita Aristoteles, quem refert & sequitur Bald. in l. cum testamentum. C. de iuris & facti ignorantia. & probatur in cap. cum super. de officio delegati. cũ concordantibus, & per Decium in consi. 231. n. 2. & per Alexan. cons. 52. num. 3. volum. 4. Afflict. decis. 305. num. 7. licèt igitur adsit potestas Principis; non tamen eius voluntas interuenit in ocurrenti casu propter obrepcionis vicium resultans ex narratis in proœmio dicti actus curiæ, quæ finalem causam respicere videntur. l. fin. ff. de hæredib. instit. Et quæ tanquam substantialia principaliter ab vtraque parte tam impetrantium, quàm cõcedentis, perpensa, & cõsiderata fuere, & sine quibus verisimiliter actus curiæ concessus non fuisset, cũ
11 à Principis mente alienum sit aliquid in tertij præiudicium concedere. l. 2. §. si quis á Principe. ff. ne
12 quid in loco pub. & per obreptionem obtentum non debet exequi. l. pen. c. si cont. ius vel vtil. publ.
14 Tertiò, quia ex iusta causa licet Principi á contractu recedere. Fel. in cap. 1. num. 4. de probatio. Rot. Roman. decis. 457. n. 14. in 1. p. nouissimar.

Denique in supra dicto actu curiæ non fuit petitum, nec concessum simpliciter, quòd in posterũ sequuta morte tũc Prioris de Calatraua Præceptor, siue Cõmendator de Bexix esset vna ex vocibus dicti Ecclesiastici estamenti, sed quòd prædicto in casu eidem restitueretur, & redderetur dicta vox, remoto, & excluso successore in dicto Prioratu. Quę verba adaptari non possunt, nisi ad vocẽ quæ desijt esse dicti Cõmendatoris, & eidem ablara fuit, & in dictũ Priorem transiuit, restitutio enim est in pristinũ statũ repositio. l. quod si

si minor. §. restitutio. ff. de minor. & latè probat Meno. de recup. possess.
15 in procem. n. 1. vsque ad 7. vbi probat deijci neminem posse, qui nō possidet, cū priuatio habitum præsupponat. l. manumissiones. de iustitia, & iure. Cūq; ex prędictis manifestè appareat dictā vocem nūquā pertinuisse ad dictū Cōmendatorē, nec eidē fuisse ablatā, restitutioni illius ac executioni dicti act' curię locus esse nō potest, cū executio cōformis concessioni esse debeat, nec extēdi possit ad casum nō prouisum, maximè deficiēte volūtate Maiestatis Regis nostri, qui supposita narratorū veritate, facillimè moueri potuit ad concedēdū dictū actū curiæ, quē haud dubiè nō concessisset, vel difficiliùs, si sciuisset rē aliter se habuisse, cū quęlibet res de facili ad suā reuertatur naturā, & principiū. l. si vnus §. pact. ne peteret. ff. de pact. & difficili' aliquid de nouo producatur, quāquod est in esse productum conseruetur.
16 Et ita fuit declaratū per hāc Regiam Audiētiam, dictū actū curiæ non esse seruandū, nec exequendū, sententia lata in fauorē dicti doctoris Rincō, publicata per Franciscū Paulum Alreus die 7. Maij 1608.

DECISIO XXII.

PIGNORA IVDICIAliter capta in executione rei iudicatę, quicquid sit de iure Cæsareo, in Valētiæ Regno vti bona curiæ oblata, siue affixa, per debitorē alienari nō possūt: ex causa tamē dotis bene possūt. Quod declaratur in hac decisione, in quibus casibus procedat, vel nō.

1 *PRo executione sentētiæ latæ in actione personali, vel virtute instrumēti guarentigiati pignora iudicialiter capta attento Cæsareo iure vendi possunt regulariter.*

2 *In Regno Valētiæ contrariū practicatur, & sequitur opinio Bellug. & expendit. for. 1. in fine. & for. 3. in fine tit. concordia capitulada. in extrauag. for. fol. 64.*

3 *Ex causa dotis etiam bona litigiosa, & curiæ affixa alienari possunt.*

4 *Quod procedit non solū fauore dotatæ, sed etiam hæredum ex sanguine.*

5 *Si debitor, cuius bona fuerunt curiæ oblata, habeat alia bona, non potest soluere dotem ex bonis curiæ affixis.*

6 *Idē est si datio in solutū dotis fuit facta pro dote constituta virtute donationis factæ ante matrimoniū per maritum vxori sine manifestatione.*

7 *Idē respectu creditoris instātis executionē, qui eā prosequi potest, nō obstāte oppositione proprietaria vxoris.*

8 *Idem si creditor habuerit hypothecā anteriorem.*

1 PIgnora iudicialiter capta prò executione sententiæ latæ in actione personali, vel virtute instrumenti guarentigiati, regulariter per venditorem vendi possunt, attento iure Cæsareo: ita Guid. Papæ. decis. 81. qui ait, adeò

 vali-

validam eſſe dictam vēditionem, quòd ſi poſtquam res pignori capta fuit,& iudicialiter vēdita in vltimo incantu,eā debitor alteri vendat,& tradat,iſte vltimus emptor debet præferri, licèt de ſtylo illius curiæ Parlamenti contrarium eſſe dicat,& Banchin. in additione in finalib.verb.inquit,nō dici pignus litigioſum,quod captum eſt auctoritate curiæ.Ex quo tamē talis alienatio fit in fraudem paratæ executionis,perfici poteſt cōtra emptorem,vel acquiſitorem illius, vt voluit Bald.in l.ob maritorum.nu. 4.verſ.Breuiter dico,quòd ne vxor pro marito.vbi inquit, quòd alienatio facta in fraudem creditoris, impedit executionem, donec actū ſit via ordinaria reſciſionis: quādo tamē eſt facta in fraudem executionis paratæ, vt quando fieri debebat immiſsio,ſed ad eam impediendā fuit res alienata, tūc creditor mittitur in poſſeſsionē perinde ac ſi res non fuiſſet alienata.Idē voluit Cyn.in l.1. C. de alien. iud. mut. cau. ſequitur Caſt. in l. à diuo Pio.§.ſuper rebus. n.7.ff. de re iud. & ibi idem voluit Hercu. & Iaſ. n. 10.vbi dicit, placere ſibi cōcordiā Baldi in præcitato loco , & dicit Hercu.loco prædicto, quòd hæc opinio æquior eſt ad euitādos circuitus,& hāc ſententiā dicit Cap.in deciſ.128.n.12.procedere ſecundū obſeruātiā iuſtitię,& naturalis ęquitatis,licèt poſſeſſor citādus ſit,& refert ſic deciſum fuiſſe.Et quāuis variæ ſint doctorū ſentētię,tamen cū æquitas militet pro hac parte,& ſecundū eā fuerit à Conſilio Neapolitano iudicatū , vt euitetur circuitus nō neceſſarius, hæc eſt tenēda, pro qua ſtat etiam Ripa in l. 1.§. ſi hæres.nu.22.verſ.Dicerē tamē.vbi inquit, quòd ſi venditio facta eſt poſt captū pignus, & factā ſubhaſtationē, tunc præſumitur facta in contēptum iudicis,& fraudē executionis,& ibidē nu.21. refert cōtrarias doctorum opiniones, multos allegans.Et talem rem vendi non poſſe à debitore ait Cancer. lib.2.
2 var.c.4.nu.43. Sed quicquid ſit de iure Cæſareo, in præſenti noſtro Valētiæ Regno recepta eſt opinio cōciuis mei Pet.Bellu.in ſpe. Prin. rubr.35. de grauaminibus. §. poſt militares.n.34.qui tenet,huiuſmodi pignus,lite pēdente alienari nō poſſe c.1.vt lite pendēte.& ibi Hoſtienſis Clemē.2.vt lite pendēte.& bona litigioſa nō poſſunt alienari. l.2.fi. C. de litigioſis. & ita dicebat Pet.Pechius in trac. de iure ſiſtēdi. c.35.n.9.to.3.trac.p.2.fol.173.rem arreſtatā,durāte arreſto,in prędiudiciū arreſti,vēdi aut alienari nō poſſe,non magis quā ſi pignus primò obligatū vni, poſtea alteri obligetur,aut ſi res alteri obligata, vel pignus iudiciale acceptū ſit. Et apud nos creditor,qui executionē inſtat, ſolet cū libello,vel ſcriptura facere curiæ oblationē bonorū immobiliū debitoris, vt tanquā pignora iudicialia ſubhaſtētur, & diſtrahantur. Et ita dicūtur hæc bona curiæ oblata, ſiue affixa, quæ iuxta leges Regni

Regni alienari non possunt, vt expresse dispositum est in foro 1. in fine, & in foro 3. in fine. in titul. concordia capitulada, in extrauaganti fororum. fol. 64. ibi: *E per esser à instancia de aquells estats primer offerts, e affixes à la Cort de la gouernacio*, &c.
3 Ex causa tamen dotis alienari possunt bona litigiosa d. l. fin. C. de litigios. ibi: *Exceptis videlicet huius sanctionis dispositione his, quæ vel dotis nomine, vel ante nuptias donationis*, &c. Ita Matth. de Afflict. in cōstit. Neapolit. lib. 2. rub. 41. de alienatione rerum in iudicio deducta. nu. 13. & ita fuit declaratum cum Regia sentētia publicata per Vincentium de Albisu, die 19. Septembris 1587. in fauorem Eugeniæ Gonsaluo, & de Esteue vxoris Cosmæ Esteue I.V.D. contra creditores Bancharios Michaelis Hieronymi Aliaga. Quod licet prædium rusticum dicti doctoris Esteue fuerat oblatum curiç per dictos creditores Bancharios, quorū ipse erat debitor, nihilominus pro dote restituenda potuerat illud in solutum dare eidem suæ vxori, & me consulente ita fuit declaratum in fauorem Catharinæ Morell, & de Marti, contra Alfonsum Possoantigo sententia publicata per Alreus die 27. Nouembris 1590. Et iterum cum alia sententia publicata per eundem Alreus die 15. Martij 1593. in fauorem Ludouici Blasco, contra don Michaelem de Gurrea. Quod procedit, etiā si esset per curiā vēdita, si tamen eorū pretiū non esset depositum, vt fuit declaratum sentētia publicata per Alreus die 16. Decembris 1580. in fauorem Sperianciæ Terraça, & de
4 Gasco. Et nedum quando dos est restituenda feminç dotatæ, sed etiā quando restitui debet hæredi ex sanguine dotatoris, possunt bona litigiosa, & curiæ affixa etiā extraiudicialiter alienari, vt fuit declaratū in R. A. Val. sentētia lata Auditore D. Sola in fauorē Christophori Gasco contra Gabrielē Rouira, publicata per Frācíscum Paulum Alreus die prima Iulij 1600.

5 Benè tamen verum est, quod si debitor, cuius bona fuerunt curiæ oblata, habeat alia bona, ex quibus posset dotem soluere suæ vxori, nō posset in solutum dare dicta bona curiæ affixa, vt fuit declaratum, referente D. Viues in fauorē Antonij Senjoan, & contra Catharinam Romano, & de Gasco, sententia publicata per Alreus die 22. Ianuarij
6 1594. Pariter si datio in solutum dotis fuit facta pro soluenda dote constituta virtute donationis factæ ante matrimonium per maritum vxori absquè solemnitate manifestationis introductæ per for. 17. solut. matrim. quia dictum creditum non potuit nocere creditoribus
7 posterioribus, talis datio in solutū dotis bonorū affixorum curiæ non nocet creditori instanti executionem, quia eam prosequi potest in dictis bonis curiæ oblatis, non obstante oppositione proprietaria posita per vxorem virtute dictæ

in solutum dationis. Ita fuit declaratum cum Regia sententia publicata per Alreus die 20. Decembris 1596. in fauorem Iosephi Aznar, contra Hieronymum Domenech. Rursus nõ valet datio in solutũ dotis facta de bonis curiæ affixis in executione instata per creditorem habẽtem hypothecã anteriorem, non præstita prius cautione in fauorem dicti creditoris anterioris. Ita fuit declaratum in fauorẽ Ioãnis Baptistæ Nauarro curatoris dati absentiæ Thomæ Nauarro, contra Elisabetham Illana, & de Buix vxorẽ Ioannis Baptistæ Buix, sententia publicata per Alreus die 14. Decembris 1613.

Sed his cessantibus, valet datio in solutum facta ex causa dotis per debitorẽ de pignore iudiciali, siue de bonis curiæ oblatis seu affixis. Et ita fuit declaratũ in causa vertẽte in Regia Audientia, me existẽte Auditore, & cõmissario, inter Ioãnẽ de la Raz, & Dionysiã Cauero, & de la Raz hæredem Vincentij de la Raz ex vna, & Vincentiã Ioã & de Marti viduã parte ex altera, sententia lata, me referente, publicata per Damianũ de Berbegal die prima Iulij 1608.

Sed quid sit, si nedũ pignora iudicialiter capta sint, siue curiæ oblata, sed etiã debitori eorũ domino facta sit à iudice prohibitio alienãdi, siuè mandatum de non faciẽdis actis, dicam in decisione sequenti.

DECISIO XXIII.

MANDATVM DE NON faciendis actis, siue prohibitio alienationis à iudice facta nõ impedit alienationẽ, quæ fit pro soluendo debito hypothecario anteriori, & regulatur ad interesse instantis. Et etiã si simul concurrãt dictum mandatum, & oblatio curiæ, possunt ex causa dotis anterioris per debitorẽ curiæ affixa alienari.

1 *IVdicis prohibitio, siue mandatum de non faciendis actis reddit nullam alienationem regulariter.*

2 *Alienatio ex causa necessaria non impeditur per iudicis præceptum de non alienando.*

3 *Mandatũ de nõ faciendis actis regulatur ad interesse illud instãtis: & ita cum Regijs sententijs fuit declaratũ.*

4 *Mandatum de nõ faciendis actis voluntarijs, & necessarijs non impedit alienationem ex causa dotis, nisi nominatim dicatur, vt fuit declaratum cum Regia sententia.*

5 *Præceptũ iudicis de non alienãdo, & oblatio bonorum curiæ, si simul concurrant, an debitor possit talia bona alienare ex causa dotis. & nu. 6. vbi resoluitur affirmatiue, quando dictũ creditum dotale erat anterius.*

6 *Ius offerendi cõpetit secũdo creditori hypothecario, vt possit ad soluendã quantitatem ratione dotis debitam persequi res obligatas.*

Man-

1 MAndatum de non faciendis actis, siue iudicis prohibitio reddit nullam alienationem in contrariũ factam. Bart. in l. filius familias. §. diui. n. 16. de legat. 1. vbi ad id allegat l. si sciens. de contrahenda emptione. l. diuus. de petit. hæred. l. Iulianus 10. ff. de curatore furiosi, ibi: *Iulianus scribit eos, quibus per Prætorem bonis interdictum est, nihil transferre posse ad aliquem: quia in bonis non habeant, cum eis diminutio sit interdicta.* l. seruus. ff. de manumissio. ibi: *vel à Præfecto, vel à Præside prohibitus*, &c. Ferd. Loazes in repetition. dict. §. diui. vbi dicit, Bar. opinionem esse communem Doctorũ ibi, & in l. ea lege. C. de condit. ob caus. & in l. si. ita quis. §. ea lege de verb. obligat. Coler. de processibus executiuis. p. 3. c. 11. n. 10. vbi alios allegat. & ita sæpè fuit declaratum cum Regijs sentẽtijs. Quod tamen intelligendum est, dummodo dicta mandata sint descripta in libro Curiæ, designato ad registrãdũ manifestationes donationũ, & in solutũ dationũ. A quo die tantũ durat alienationis prohibitio per triẽniũ iuxta forũ vnicũ in rub. *Que los manaments de no fer actes.* in extrauagãti foror. fol. 97. Si tamẽ alienatio fiat ex causa necessaria, non obstante dicto mandato de non faciẽdis actis, tenet l. alienationes 13. ff. familiæ erciscun. ibi: *Alienationes enim post iudicium acceptum interdictæ sunt dumtaxat voluntariæ, nõ quæ vetustiorem causam, & originẽ iuris habent necessariam.* l. 1. ff. de fund. dot. ibi: *Quia hæc alienatio non est voluntaria.* Et ita fuit declaratum cum Regia sentẽtia, publicata per Nicolaum Deona die 31. Augusti 1589. in fauorẽ dõ Gasparis Marrades, & cõtra Petrum Hurtado. Nam vt ibi dicitur, mandatum de non faciendis actis, regulatur ad interesse illud instantis. Bald. in l. quoties 11. nu. 11. & 14. & ibi Corn. nu. 3. ad med. C. de fideicom. & ita fuit iudicatũ cum Regia sentẽtia publicata per Nicolaum Deona die 29. Augusti 1585. inter Ioannem Baptistam Sauli, & Didacum Sayauedra, vbi dicitur: *Quòd cum præceptum iudicis de non alienando reguletur ad interesse illud instantis, non annullat alienationem, quam impedire non potuisset, etiã si fuisset conuocatus is, qui illud instauit.* Et quamuis in mandatis de non faciẽdis actis iudex præceperit, ne faceret acta volũtaria, nec necessaria sub nullitatis decreto, si tamẽ in eo nulla fuit facta mẽtio alienationis, ex causa dotis faciendæ, possunt ex dicta causa bona alienari, vt fuit declaratũ cũ Regia sentẽtia lata, referẽte dõ Philippo Tallada, in fauorẽ domnæ Iolantis Casalduch, cõtra dõ Iosephũ Pellicer, publicata per Alreus die 26. Maij 1601. Et iterũ cũ alia lata in fauorem Catharinæ Pla, publicata per don Ioannẽ Daça die 16. Iulij dicti anni. Si autẽ simul cum mãdato de nõ faciẽdis actis, facto debitori ad instantiã creditoris, cõcurrat oblatio bonorũ facta Curię, & debitor, spreto iudicis præcepto, dicta bona Curię affixa

dederit in solutũ dotis suæ vxori, dubitatũ fuit, me referẽte, in Regio Consilio, an talis alienatio de iure subsisteret? Et olim in Regia Audiẽtia quædam alienatio facta ex causa dotis restituendæ fuit annullata, quia concurrebant hæc duo, vt fuit declaratum cum Regia sententia, publicata per Ludouicum Domingues die 13. Augusti 1532. inter Onuphrium Miquel, & Ioannem Miquel, ex vna parte, & ipsorum creditores ex alia. Vnde dicebant Ioannes de la Raz interpellator emptor Curiæ, & Dionysia Cauero, & de la Raz vidua, & hęres Vincentij de la Raz, executionem instantis non potuisse Franciscũ Marti Chirurgum, cui erat factum mãdatum de non faciendis actis, in solutum dare Vincentiæ Ioan, & de Marti eius vxori domum, & rus, quorũ fecerat oblationem dictus creditor ad recuperandum quantitates sibi debitas per dictum Franciscum Marti, & per consequens non potuisse se opponere propriẽtarie in dictis bonis dictam Vincẽtiam Ioã, & de Marti, virtute dictæ insolutum dationis. Inuenimus tamen, quod contrarium fuit declaratum in hac Regia Audientia, referente Doctore Stephano Viues, sententia lata in fauorem N. Subirats, publicata per die 23. Iulij 1598. Et in occurrenti casu creditum dotale dictæ Vincẽtię Ioan & de Marti erat hypothecarium anterius credito illius, qui instauerat dictũ mandatum de nõ faciendis actis, siue ad cuius instantiam iudex prohibuerat alienationem, & in cuius executione fuerãt Curiæ oblata, siue iudicialiter pignori capta bona immobilia, de hoc quorum alienatione agitur. Et ita in casu cessabat interesse dicti Vincẽtij de la Raz, saltẽ quo ad impediendam & annullandam dictã in solutum dationẽ. Quo casu procedunt supra allegata.

Nec obstat Regia sententia lata inter Onuphriũ Miquel, & Ioannẽ Miquel, publicata die 13. Augusti 1532. Nam illa non solùm fundatur in oblatione bonorum Curiæ, & in mandato de non faciendis actis, sed etiam & principaliter in eo quod nõ erat subsistens creditũ dotis, pro quo soluendo fuerant bona alienata. Cõfusione enim actionum erat extinctum dictum creditũ, ex quo Onuphrius Miquel, qui tanquã hæres matris erat creditor dotis, per aditionem hęreditatis patris, qui erat debitor dotis, non facto inuentario sibi ipsi dotẽ soluisse videtur, vel saltẽ esse confusa iura actiua, & passiua, quæ residerũt in eodẽ subiecto. Bene tamen verũ est, quòd dicto Vincẽtio de la Raz secũdo creditori hypothecario cõpetebat ius offerendi, & poterat ad soluendũ quantitatem ratione dotis debitam dictæ Vincentiæ Ioan persequi res obligatas. l. 1. C. si antiquior creditor, ibi: *Cũ autẽ debitor ipsi priori creditori eadẽ pignora in solutũ dederit, vel vẽdiderit: nõ magis persecutio adepta est, quã si alijs easdem res debitor ven-*

vendidisset, sed ita persequens res obligatas audieris, si quod eidem possessori propter præcedentis contractus auctoritatem debitum est, obtuleris. Latè Thesaur. decis. 157. nu. 1. vbi multa iura allegat, & expresse dispositum est in hoc Regno in foro 33. de pignor. fol. 178. quod ius offerendi habet etiam locum, quādo bona fuerunt in solutum data vxori pro sua dote à marito, cōst ante matrimonio, vt dicam infra decis. 63. Et idcirco in Regia sentētia lata in hac causa adieci illa verba: *Sine præiudicio tamen alterius iuris, si quod competit creditori, si alia via agat contra dictam Vincentiam Ioan dicta bona possidentem.* Et me referēte, ita fuit pronuntiatum sententia lata in fauorem dictæ Vincentiæ Ioan, & de Marti viduæ contra dictum Ioannem de la Ras, publicata per Damianum de Berbegal die prima Iulij 1608.

DECISIO XXIIII.

HÆRES INSTITVTUS in Baronia, vel in oppidis, dato etiam cohęrede vniuersali, qui adiuit hæreditatem, debet mitti in possessionem rerum, in quibus fuit institutus.

Fideicommissarius, qui non possidet, non potest impedire missionē in possessionē hæredis, si intētio fideicōmissarij requirit altiorē indaginē.

1 *Remedium. l. fin. C. de edict. diui Adria. tollen. non cōpetit hæredi in re certa instituto. & numer. 5.*

2 *Hæres institutus in re certa habetur loco legatarij.*

4 *Institutus in Baronia, etiam si testator haberet hæredem vniuersalem, immitti debet in possessionem illius. & nu. 7. 8. & 12.*

5 *Baronia est quid vniuersale, & quis potest habere vnum hæredem in Baronia, & alium in paganicis.*

6 *Hæres institutus in feudalibus cogitur pro rata bonorum ad contribuendum in oneribus hæreditarijs.*

7 *Institutus in re certa, quo ad occupandam possessionem, iure hæredis vtitur.*

8 *Institutus in re certa per curiam Parlamenti mittitur in possessionem, & idem debet obseruari in Regijs Audientijs, & supremis consilijs.*

9 *Fori nostri Regni iuris subtilitates non admittunt, sed testatorum dispositiones ad vnguem obseruari, & exequi iubent.*

10 *Hæres ab intestato virtute. l. fin. C. de edict. diui Adri. non debet mitti in possessionem.*

11 *Hæres ab intestato debet mitti in possessionem, & ita fuit declaratum cum Regia sententia lata cum votis S.S.R.C.*

13 *Notorius defectus proprietatis opponi potest hæredi, qui petit possessionem virtute. l. fin. C. de edict. diui. Adri. tol.*

14 *Contradictore existente in iudicio competenti causæ. in possessionem*

missionis, & subsequutæ contradictionis ventilatur.

15 *Adipiscendæ possessionis interdicto opponi potest exceptio dominij, & habet locum regula, dolo facis petere, quod statim restituturus es.*

16 *Proprietatis causam annexam habet iudicium adipiscendæ possessionis.*

17 *Regiæ Audientiæ siue Senatus, qui inspecta veritate causas decidunt, debent gustare merita petitorij, antequã declaret in causa missionis in possessionem.*

18 *Eligendi facultatem habens, licèt possit vnum ex familia etiam remotiorem eligere, tamen quando certarum personarum contemplatione prohibitio facta fuit, non potest prohibitus ex alijs eligere, quanquam sint de familia.*

19 *Nominati per nomen appellatiuum videntur specialiter nominati.*

20 *L.fi.C.de edict.diui Adrian. tollen. concedens missionem in possessionem hæredi scripto, exequi debet, quando intentio fideicommissarij requirit altiorem indaginem.*

21 *Iudicium adipiscendæ possessionis, quod competit hæredi scripto, nõ admittit exceptionem requirentem altiorem indaginem.*

22 *Exceptio requirens altiorem indaginem non excludit missionem in possessionẽ hæredis scripti, & ita fuit decisum in Senatu Pedem. & in Consilio Neapolitano.*

23 *Fideicommissarius, vt impediat missionem in possessionem hæredum, debet tria cõcurrere. Primũ, quòd possideat. Secundũ quòd non vitiosè. Tertium quòd in continenti possit docere de iure suo.*

24 *Fideicõmissarius non sufficit quòd habeat titulum, sed requiritur etiã possessio, vt impediat missionem in possessionem, de qua in l.fi.C.de edicto diui Adria. & hæc est communis opinio.*

25 *Missio in possessionem hæredis non impeditur per exceptionẽ, quæ requirit altiorem indaginem, & ita fuit decisum in R.A. & iterũ cũ alia sententia lata cum votis supremi Consilij.*

26 *Hæres scriptus non debet mitti in possessionem, quando in continenti constat de iuribus contradictoris, & de non iure eius, qui petit possessionẽ, & ita fuit pronuntiatum.*

Casus siue facti species.

DOmna Beatrix Despuig & de Cabanilles vxor Ludouici Cabanilles Prætoris, siue Gubernatoris Regni Valẽtię, domina oppidorum de Alcãtera, Benexides, & Rafol cũ suo vltimo testamẽto condito die 27. Nouẽbris 1509. & publicato die 15. Decẽbris 1511. hæredẽ instituit dictũ Ludouicum de Cabanilles eius virũ, vita illius dũtaxat durante, & post eius obitũ Auziam Despuig testatricis fratrem patruelẽ, & post illius mortẽ filium huius natu maiorem: & si ille decederet sine filijs legitimis, & naturalibus, & de legitimo matrimonio natis, & procreatis, Auziam Despuig iuniorem filium secundo genitum dicti Auziæ senioris: & si vterque decederet sine filijs

filijs legitimis & naturalibus, voluit, & mandauit, quòd haberẽt locum substitutiones appositę in testamento Ioannis Despuig patris sui quantùm ad illud caput tãtùm, quo fuit dispositum, quòd defunctis filijs dicti Auziæ Senioris succederent filiæ Petri Samboy Despuig. Et paulò post (ex eo, quòd sua voluntas erat, vt dicta loca de Alcantera, Benexides, & Rafol essent perpetuò vnita, & inseparabilia) expressè prohibuit omnib9 successoribus suis in dictis locis, vt via directa, vel indirecta, vel propter necessitatem aliquam nõ possent separare dicta tria loca per venditiones, vel alienationes aliquas, donationes, cambia, siuè permutationes, neque propter matrimonia vel aliam ob causam, & vrgẽtem necessitatem, immò essent ita vnita, & inseparabilia, ac si esset vnus locus: & si contrarium esset factũ, vel attentatum per aliquẽ ex possessoribus dictorum locorum, qui tale attentaret, perderet dictã suã hereditatem, dominium & possessionem dictorum locorũ, & quòd illa venirent cum eadem prohibitione, propinquiori dictæ testatricis per lineam masculinam, qui de iure venire posset ad successionem bonorum suorum. Et cum virtute dicti fideicommissi successisset dõ Iacobus Despuig dicti Auziæ senioris filius primogenitus, & eo defuncto absq; testamẽto, relictis duobus filijs, nimirum don Petro, & domna Anna, dicta loca fuerũt adiudicata dicto don Petro tanquã filio masculo virtute dicti fideicõmissi in Regia sententia lata die 18. Maij 1541. exclusis dicta dõna Anna, & dõ Gaspare Despuig cõiugibus, qui prætendebant medietatem dictorum locorum. Idem don Petrus sine liberis decessit hærede instituta Camila Despuig pronepte Auziæ senioris, & legauit dicta oppida Hospitali Generali ciuitatis Valentiæ, & vsumfructum eorundem Eufrasiæ Lançol vxori suæ, superstite dicta domna Anna eius sorore, nupta cum dicto don Gaspare Despuig ex eadem familia, nec non superstite don Ludouico Despuig dictorum cõiugum filio. Et dicti don Gaspar, & domna Anna cesserunt omnia iura sibi competentia virtute dicti fideicõmissi don Ludouico eorum filio, qui erat propinquior dictæ testatricis post Annam matrem suam & dictus Ludouicus hæredem instituit don Gasparem Despuig patrem suum, & substituit domnam Iolantem Despuig sororẽ. Et propter contrauentionem factam per don Petrum fuit declaratum locũ esse dicto fideicommisso, & cum Regia sententia publicata per Gasparem Melia die 11. Decembris 1578. fuerunt condemnata domina Eufrasia Lançol naturaliter possidens dicta loca, & dictum Hospitale tanquam ciuiliter ea possidens, ad restituendum ea dicto dõ Gaspari Despuig, cum hoc motiuo, quòd dictus dõ Petrus Despuig

separauerat vsumfructũ dictorum oppidorum á proprietate,& quòd illa alienauerat extra familiam, & descendentiam dicti Auziæ senioris, cum tempore mortis dicti don Petri extaret dicta domna Anna Despuig filia dicti Iacobi, & nepotis dicti Auziæ senioris, quæ erat nupta in agnatione dictæ Beatricis, videlicet cum nobili don Gaspare Despuig,& etiam extaret nobilis dõ Ludouicus Despuig filius legitimus, & naturalis masculus primogenitus dictorum domnæ Annę,& don Gasparis coniugum, in quo ex vtroque latere materno, & paterno concurrebat qualitas parentellæ nominis, & armorum familiæ dels Despuigs,& quod dictus don Gaspar erat filius legitimus, & naturalis don Ludouici Despuig,& dictus Ludouicus Bernardi, & Bernardus Francisci, & Franciscus Bernardi Despuig antiquioris abaui dictæ Beatricis de Cabanylles. Virtute dictæ sententiæ dicta loca peruenerunt ad dictum don Gasparem Despuig seniorem, qui mortua dicta Anna, matrimonium contraxit cum dõna Francisca Paula Valenti,ex qua procreauit don Christophorum Despuig, & cũ hæredem reliquit, qui possessionem accepit dictorũ oppidorum. Dicta domna Iolans Despuig soror cõsanguinea dicti Christophori(tanquam electa à dicto Ludouico eius fratre, virtute dicti fideicommissi electiui)petijt dicta oppida,quę sibi fuerũt adiudicata cum Regia sententia lata cum votis S.S.R.C. publicata per Franciscum Paulum Alreus die 12.Nouemb.1597.Et eadẽ Iolans, cum suo vltimo testamento, condito penes Franciscũ Perez notariũ die 21.Nouem.1605.& publicato die 25.Octobris 1607.institutis hæredibus vniuersalibus,suis viro, & sorore, durante vita eorum, & posteà causa pia, in dictis tribus oppidis hæredẽ particularem instituit dictum don Christophorũ Despuig eius fratrem consanguineum. Qui virtute dicti testamenti petijt in Regia Audientia immitti in possessionem dictorũ oppidorum, & eorundem possessionem sibi tradi supplicauit domna Anna Despuig iunior dictæ Iolantis soror vtrique coniuncta virtute testamenti dictæ domnæ Beatricis tanquam proximior de linea dicti Auziæ Despuig Senioris. Et vtraque causa missionis in possessionẽ petitę fuit mihi cõmissa,& vt meliùs intelligatur,quomodò partes litigãtes sunt de familia de Despuig arborem hic subijcio.

Bernar-

- Bernardus Deſpuig Baiulus Setabis.
  - Bernardus Deſpuig.
    - Ioannes Deſpuig.
      - Beatrix Deſpuig & de Cabanilles primi fideicommiſsi inſtitutrix.
      - Auzias Deſpuig ſenior.
        - Iacobus Deſpuig.
          - Petrus Deſpuig qui obijt ſine filijs.
          - Anna Deſpuig quæ nupſit dō Gaſpari Deſpuig.
        - Auzias Deſpuig iunior.
    - Iacobus Deſpuig.
  - Franciſcus Deſpuig.
    - Bernardus Deſpuig.
      - Petrus Samboy Deſpuig.
        - Camirla Deſpuig & de Vallterra
          - Domna Frāciſca Vallterra, vxor don Iacobi Sorell.
            - D. Remigius Sorell.
      - Ludouicus Deſpuig.
        - Gaſpar Deſpuig in primis nuptijs maritus Annæ Deſpuig, in ſecundis domnæ Franciſcæ Paulæ Valenti.
          - Don Ludouicus Deſpuig.
          - Don Gaſpar Deſpuig miles Ordin. Sancti Ioanis Hieroſolimitani.
          - Iolans Deſpuig vltima poſſeſſor locorū de Alcātara, Benexides, & Rafol, teſtatrix.
          - Anna Deſpuig & de March.
          - D. Chriſtophorus Deſpuig ex ſecūdo matrimonio.

In

In hac causa dubitatum fuit, an missio in possessionem petita per dictum don Christophorum Despuig hæredem institutum in dicta Baronia, virtute testamenti dictæ domnæ Iolantis vltimæ eiusdẽ possessoris, in quo alius fuerat hæres vniuersalis institutus, de iure procederet.

In quo prima fronte videbatur, dictũ iudicium adipiscendæ posses-
1 sionis locũ non habere, quia remedium legis fi.C.de edict.diui Adri. tollen.non cõpetit hæredi in re certa instituto. Quod satis probatur in d.l.fi.ibi: *Sancimus, vt si quis ex asse, vel ex parte institutus cõpetenti iudici testamentũ ostenderit, nõ cancellatũ, &c.* Et ibi glos. in verbo, ex parte, inquit, scilicet quota, secùs si ex re certa, quia tũc loco legatarij habetur,
2 l.quoties.C.de hæred.instituen.ibi: *Quoties certi quidam ex certa re scripti sunt hæredes, vel certis rebus pro sua institutione contenti esse iussi sunt, quos legatariorum loco haberi certum est.* Et
3 eandem opinionem, quòd instituto in re certa, cũ ei datus est cohæres vniuersalis, qui hæreditatem adiuit, nõ competat remedium dictæ legis finalis. tenuerunt ibi Bar. nu.8. Castren.n.7. Alex.nu.15. Dec. n.23. vers. secundus casus. & num. 24. prope finem. cõmunem testatur Corn.consi.103. num.5. versic. aut hæres.lib.2. idem in d.l.fi.n.14. Matua. in 1. lectur. num. 91. Menoch. superiores allegans de adipiscenda possessione. remed. 4. num. 132. Guido Pap. decis. 483. Peregrin. de fideicommis. articul. 48. numer.4. Ferrariens. in practica in forma libelli. quo petitur hæreditas ex testamẽto. verb. in omnibus eius bonis.num.1. Anton. Gomez in l.45. Taur.nn.136. vbi alios allegat, Fachin. controuers. iur. lib.4. c. 21. Et hanc sententiam probat tex.in l. 1.C.communia de legatis, ibi: *Rectiùs igitur esse censemus in rem quidem missionem penitus aboleri, omnibus verò tam legatarijs, quàm fideicommissarijs vnam naturam imponere.* Vbi clarè probatur, nõ concedi legatario, & sic neq; instituto in re certa, hãc missionẽ in possessionẽ.

4 Sed in contrariam sententiam in casu nostro inclinauit Senatus, nimirum, dictum hæredem in Baronia institutum, quamuis testatrix haberet hæredem vniuersalẽ mittendum fore in possessionem, vbi ex testamento dictæ domnæ Iolantis succedere posset, & ei non obstaret fideicommissum institutum per Beatricem Despuig. Quia institutus in Baronia est quodammodo hæres vniuersalis
5 respectu illius. Baronia enim est quid vniuersale, & sicut peculium castrense & ideò quis potest habere vnum hæredem in Baronia, & alium in paganicis. Ita Vincent. de Franch. decisione prima. num. 41. & 42. qui refert verba Bald. ita dicentis in authentic. cessante. C. de legitimis hæredibus. Et ob hanc causam inquit Sacrum Concilium, quando vnus fuit hæres institutus in feudalibus,

eum tanquam hæredem cogit pro rata bonorum ad contribuendum in oneribus hæreditarijs, vt apparet in decis. Capic. 198. & vt inquit Pereg. de fideicom. art. 47. nu. 53. fol. 135. cum legatarius, & fideicōmissarius haberet titulum institutionis, veluti institutus in re certa. Nā hîc pro legatario existimatur adeunte hæreditatem cohærede vniuersali. l. ex facto. ff. de hæred. instit. & l. quoties. C. eo. Attamen,
7 quoad occupādam possessionem rei, de qua hæres institutus fuit, iure hæredis vtitur. ita Bart. in d. l. ex facto. Alex. & Ias. in dict. l. quoties. Tiraq. in tract. Le mort. saisit. p. 2. declar. 4. nu. 11. Dilect. in tit. de legat. cap. 12. Ripa in d. l. 1. num. 14. Menoch. de adipisc. poss. remed. 4. nu. 134. pag. 67. vbi inquit, quòd institutus in re certa, potest propria auctoritate illam apprehendere: & hanc dicit esse receptiorē doctorum opin. ita Bart. in l. ex facto la 2. nu. 2. de hæred. instit. Alc. & Ias. in l. quoties. C. de hæred. instit. ille nu. 6. iste nu. 8. & alios plures recenset. Tiraq. tract. le. mort. Saisit. le. vif. par. 2. declar. 4. nu. 11. idem docuit Ripa. in l. 1. in princ. nu. 16. ff. quor. leg. Ergo à fortiori videtur dicendum, quòd consequi posit hanc possessionem iudicis auctoritate. Et Faqui. controuersiarum iur. lib. 4. c. 21. in vers. Sed contrariam sententiam. fatetur, institutum in re certa posse propria auctoritate illius possessionem accipere, dicit tamen non inde sequi hoc facere posse remed. d. l. fin. & Guid. Pap. decis. 483. licèt censeat legatarium non esse admittēdum
8 in possessione rei legatæ, fatetur tamen, curiam Parlamenti, quæ ad veritatem facti solet tātummodo attendere, in hoc non facere magnam vim, sed concedere literas in possessionem missionis rei legatæ. Et ita meritò in Regijs Audiētijs, & supremis Consilijs debet idem seruari. Parū enim refert, an hoc, vel illo remedio dictus hæres institutus in Baronia sit mittendus in
9 possessionem illius, quia fori nostri Regni iuris subtilitates nō admittunt, sed testatorum dispositiones ad vnguem obseruari, & exequi iubent, vt dispositum est in foro, *totes aquelles persones*. 51. de testam. fol. 152. ibi: *Ans les coses en aquell contengudes sien exequides, e cūplides, segons en aquells à la letra serà contengut, e ordenat*. Hinc est, quòd
10 licèt virtute l. fin. C. de edicto. diui. Adriani tollendo, hæres ab intestato non debeat mitti in possessionem, vt alijs relatis probat Menoc. de adipisc. rem. 4. nu. 75. & Peregrin. de fideicom. art. 48. nu. 2. & forus 41. de testam. videatur loqui de hæredibus scriptis in testamento, vt patet in illis verbis: *E que tinguen lo testament original*, & ibi: *Si dònchs lo testador no haura dit, quels hæreus no rebessen los bens entro quels deutes, e les iniuries fossen pagats, o pagades les lexes*, &c. Et nihilominus
11 cū Regia sententia lata cum votis huius S.S.R. Cōsilij publicata per

Fran-

Franciſcum Paulum Alreus Regij mandati ſcribam die 23. Ianuarij 1608. fuit declaratum, hæredes ab inteſtato eſſe mittendos in poſſeſſionem, his verbis: *Et quia filiæ, & hæredes legitimæ patris, quales ſunt præfatæ domna* Maria *ab Aragonia primogenita, & eius ſorores dõna* Ioanna, *& domna Eliſabeth filiæ illuſtris quõdã D. Ferdinãdi ab Aragonia vltimi Ducis de Villahermoſa, & immediati poſſeſſoris bonorum de quibus agitur; interim dum de proprietate diſcutitur, diuerſis iuris ac fori beneficijs eis ſuffragantibus, debent mitti in poſſeſſionem bonorum, quæ pater in Regno Valentiæ tempore obitus ſui poſſidebat, & quod nulla videtur ineſſe effectualis differentia inter hæredem ſcriptum, & inter legitimum: nam & vterque pariter in poſſeſſionem mittitur, etiam contradictore exiſtente. Attento etiam, quod dictam immiſsionem in poſſeſſionem per prælibatas filias reſpectiuè poſtulatam impedire non poteſt egregius don Franciſcus Gurrea, & ab Aragonia Comes Lunæ earum patruus, ex quo, quia licèt prætendat incontinenti probaſſe exceptionem dominij, & prætenſi fideicommiſsi ſibi pertinentis ex teſtamẽto paterno Ducis don* Martini *ab Aragonia, in quo ſe nominatim ſcriptum demonſtrat, & Ducatum de Villahermoſa, & alia bona de quibus diſceptatur, ad maſculos dumtaxat, attenta diſpoſitione paterna fuiſſe ac eſſe tranſitoria: Tamen, quia ex deductis, & exhibitis per dictas ſorores, & ſignanter per primogenitam, in proceſſu talia reſultant, quòd ius dicti don Franciſci redditur dubium, ac obſcurum, & per conſequens iura dictarum filiarum habentium voluntatem tacitam patris ab inteſtato defuncti, & præſumptionem pro ſe ad obtinendam poſſeſſionem modo in fraſcripto, potiora eſſe neceſſe eſt fa-*
12 *teri.* Et hanc opinionem, quòd inſtitutus in dictis locis debeat mitti in poſſeſſionem, approbauit S. S. R. Conſiliũ ſentẽtia lata in hac cauſa in gradu ſupplicationis, publicata per Adriã Bayarte die Menſis Decẽbris 1609. cũ qua fuit declaratũ dictũ don Chriſtophorũ Deſpuig mittendum fore & eſſe, & fuit mandatum, quod mitteretur in poſſeſſionem dictorum locorũ de Alcantara, Benexides, & Rafol vti hæredem inſtitutum in dictis locis per dictam Iolantem.

Secundò, in eadem cauſa fuit dubitatum, an cognoſcendum eſſet in præſenti iudicio miſsionis in poſſeſsionem, tantùm de iuribus dicti dõ Chriſtophori hæredis inſtituti dictę Iolantis in dictis locis, an verò etiam de iuribus dictę dõnæ Annæ Deſpuig, & de March prætendentis miſsionem in poſſeſſionem dictorum locorum, virtute fideicommiſsi inſtituti per dictam Beatricem? Et fuit reſolutũ, vt examinarentur iura vtriuſquè, vt videretur an intẽtio dictæ dõnæ Annæ requirat altiorem indaginem, an verò ſint clara iura eiuſdem. Licèt enim regulariter hæres ſcriptus in teſtamento non vitiato, nec cancellato debeat mitti in poſſeſsionem bonorum, quæ defunctus tempore mortis poſsidebat,

debat, iuxta l. fin. C. de edict. diui Adrian. toll. & iuxta for. 41. de testam. tamen benè potest per con-
13 tradictorẽ ei opponi notorius defectus proprietatis, vt ait Peregri. de fideicom. art. 48. nu. 30. & fuit opinio Bart. in d. l. fin. nu. 21. sequũtur Bal. nu. 53. in 6. opp. Dec. nu. 20. Zucar. nu. 162. Menoch. de adipisc. possess. remed. 4. nu. 751. pag. 115. qui allegat etiam Bal. in l. vnica. n. 6. vers. Adiuit etiam. C. si de momen. possess. fuer. appel. Gozad. cõs. 7. nu. 3. Neuiz. cons. 79. nu. 9. & cõs. 80. nu. 40. Alc. resp. 257. & respons. 350. & Craue. cons. 258. colu. 1. & Nat. cons. 244. n. 7. lib. 2. Rolã. cõs. 2. nu. 35. lib. 3. Et cũ ambo fratres, nimirum don Christophorus Despuig, & domna Anna petant immitti in possessionem dictorum locorum, alter virtute testamenti Iolantis, altera verò virtute testamẽti Beatricis, & sic ambo sint competitores & contradictores, de iu-
14 ribus vtriusque cognoscendum est d. l. fin. C. de edict. diui Adria. tollen. ibi: *Sin autem aliquis contradictor extiterit, tunc in iudicio competenti causæ in possessionem missionis, & subsequutæ contradictionis ventilentur, & ei possessio acquiratur, qui potiora ex legitimis modis iura ostẽderit, siue qui missus est, siue qui antea detinens contradicendum putauit, nullis angustijs temporum huiusmodi missione coarctanda.* Et vt in-
15 quit Franciscus de Ponte cons. 21. num. 24. in hoc interdicto adipiscendæ potest opponi exceptio dominij, & habet locum regula, *dolo facis petere, quod statim restituturus es.* Et nu. 30. inquit, quod doctores loquuti fuerunt in fortioribus terminis, videlicet in filia instituta in feudis, quæ petebat immissionem ex regula d. l. fin. Et licèt agnati nõ possidentes non audiantur secundùm tradita per Ioan. Andr. in additione ad Speculatorem in tit. de testam. §. penul. Bald. in cap. 1. de content. inter mas. & fœm. de beneficio, cum alijs vulgaribus, tamẽ si agnati offerunt in continẽti velle demonstrare feuda non esse ad fœminas transitoria, tunc impeditur immissio, de quo latè, & eleganter per prædictum Vbert Zuccard. n. 486. in repetitio. d. l. fin. Sicut agnati non mittuntur in possessionem feudi per agnatum defunctũ possessi, quando dominus offert incõtinenti probare feudum esse nouũ, de quo per Aluar. Præpos. & alios in c. 1. si de feudo defuncti controuersia fuerit. & tamen agnati non habent possessionem, nec allegant titulum consimilẽ. Facit, quod scri-
16 bit Menoch. de adipiscen. remed. 4. nu. 566. dicens, hoc iudicium ad mixtam habere proprietatis causam, & quod in simili scribit Mol. de Hispan. primoge. lib. 3. c. 13. á nu. 10. vsquè ad numer. 15. & præsertim n. 14. quòd in his interdictis possessorijs proprietatis causam annexã habẽtibus, quidquid detrahitur proprietati, detrahitur etiã possessioni, pro vt notãt scribẽtes supe riùs per eum citati. Et æquũ est, vt in Regijs Audiẽtijs siue Senatibus, vbi

vbi inspecta veritate causæ decidi debent, gustentur merita petitorij, antequam declaretur causa missionis in possessionem, vt factũ
17 fuisse in causa Montisferrati, quæ coram Imperatore agebatur, testatur Borni. Caualca. decis. 36. num. 454.3.p. Ex quibus ego dictæ causæ Auditor, & Commissarius interloquutus fui, siue vt apud nos dicitur, feci prouisionem ex deliberatione Regij Consilij die 10. Decẽbris 1607. de vtriusque iuribus simul ac semel cognoscendum, atque amborum causas vnica sententia decidendas, & terminandas esse. Quæ interlocutio in rẽ transiuit iudicatam, & huius interlocutoriæ sententiæ, siue prouisionis mentionem feci in sententia diffinitiua in hac causa lata, ibi: *Et attento, quòd vtraque causa missionis in possessionem à dictis partibus petitæ fuit cumulata, vt ambæ vna sententia terminẽtur.* Examinauimus igitur in hac causa, an de iure subsisteret, quòd prætendebat dicta domna Anna Despuig, fouere iustiam claram, & ipsam esse vocatam virtute testamenti dictæ Beatricis: quia erat de linea Auziæ Despuig senioris à dicta Beatrice contemplata, & dilecta, in quam ingressa fuit successio. Est enim filia don Gasparis Despuig, & dõnæ Annæ Despuig coniugũ. At verò dictus don Christophorus, licèt sit de familia Despuig, & filius eiusdem don Gasparis, est tamen filius alterius matris, nimirum domnæ Franciscæ Paulæ Valenti, & nõ domnæ Annæ Despuig neptis Auzię senioris. Et quòd licet dicta Iolans vltima possessor facultatem haberet eligẽdi quem vellet ex familia, iuxta tenorẽ Regiæ sententiæ latæ cum votis S. S. R. C. die 12. Nouẽbris 1597. hoc tamen intelligendũ erat iuxta mẽtem Beatricis, & ordinem ab ea præfixum; quæ vocauit Auziam Seniorem, & eius filios: & vna pars testamenti per aliam declaratur. Et ita dicendum est, extante dicta Anna Despuig descendente per rectam lineam masculinam, legitimam, & naturalem á dicto Auzia seniore, & in hoc iudicio petente, non potuisse dictam Iolantem eligere don Christophorum alterius lineę: cum ordo charitatis, & affectionis testatricis inspiciendus sit, etiam vbi data esset facultas eligẽdi eum, quem vellet vltimus possessor. Illa enim facultas eligendi remotiorem, omisso proximiori, declaranda est iuxta mentem testatricis inter eos, qui sunt de linea
18 dicti Auziæ senioris. Licèt enim regulariter possit quis vnum ex familia etiam remotiorem eligere. l. vnum ex familia 69. §. sed etsi fundum. vers. quod si talia. l. peto. 1. §. fratre. de leg. 2. cum alijs similibus: tamen quãdo certarum personarum contemplatione (vt hic) prohibitio facta fuit, non potest prohibitus ex alijs eligere quanquam sint de familia. Nam quod attinet ad successionem illam pro extraneis habẽtur. l. pater filiũ. 36. §. Fi-

§. Filiam. de leg. 3. & scribit egregiè Menoch. consi. 197. numer. 32. versicul. Et quo clariùs hoc pateat. volum. 2. Tiber. Decian. consil. 31. num. 107. & 108. volu. 1. quòd autẽ dicta Beatrix Despuig voluerit pręferre omnes descendẽtes ex dicto Auzia seniore, alijs de familia de Despuig, patet inspecto tenore eius testamenti. Solùm enim nominat filios dicti Auziæ senioris primi gradus per nomina propria, nepotes autem, hoc est, filios dictorum filiorum, per nomẽ appellatiuum, nepotes, & nominati per
19 appellatiuum, vidẽtur specialiter nominati, vt probat Pereg. de fideicõ. art. 21. nu. 34. fol. 189. vbi alios allegat, & probatur in l. Titius. 25. ff. de liber. & posth. vbi exhæredati per nomen appellatiuũ filiorum cẽsentur nominatim exhæredati. Reliquos verò vocat per nomen collectiuum proximiorum, & nominati alijs præferũtur. l. cũ ita legatur. §. in fideicõmisso. de legat. 2. ibi: *Qui nominati sunt.* Crauet. consil. 984. nu. 19. lib. 6. vbi multis relatis benè cõfirmat. Et decedente filio maiore dicto Auzię senioris sine filijs vocauit ad fideicommissum Auziã Iuniorem. Constat igitur descendentes à Iacobo Despuig, filio primogenito dicti Auziæ senioris (qualis est dicta domna Anna Despuig, & de March) esse prælatos dicto Auziæ Despuig iuniori. iuxta l. Lucius 85. de hæred. instit. ibi: *Nam prudens consilium testantis animaduertitur, non enim fratrem solùm hæredem prætulit substitutis, sed & eius liberos.* Si igitur dicta domna Anna vti de liberis Iacobi filij maioris Auziæ senioris, præfertur Auziæ iunioris nominatim substituto, quãto fortiùs eadem Anna prælata cẽsebitur dicto dõ Christophoro Despuig, qui quãuis sit de familia contentiua dictæ Beatricis, non tamen est de linea dicti Auzię senioris? Eadem etiam interpretatio canonizata censetur cum Regia sententia, lata Valẽtiæ in fauorem don Gasparis Despuig contra domnã Eufrasiã Clançol, & Hospitale generale, publicata per Gasparem Melia die 11. Decẽbris 1578. cum qua fuit deductum Petrũ Despuig alienasse dicta tria loca de Alcantara, Benexides, & Rafol extra familiam, & descendẽtiam dicti Auziæ senioris, cum tẽpore mortis dicti dõ Petri, extaret domna Anna Despuig, filia dicti Iacobi, & neptis dicti Auziæ senioris. Ex his motiuis visum fuit maiori parti Doctorum Regiæ Audientiæ, esse clarũ ius dictæ domnę Annæ Despuig, & de March viduæ. Nam ex quinque iudicibus qui fuimus in hac causa, tribus ita visum fuit, duobus autẽ contrariũ visum fuit, nimirum intentionem dictæ domnæ Annæ, requirere altiorem indaginem, & non posse impedire missionem in possessionem petitam per dictum don Christophorum Despuig, hæredem scriptum in testamento dictæ domnæ Iolantis vltimæ possessoris.

20 Certum enim est, quod missio in possessionem, de qua l.fin. C.de edict. diui Adrian. tol. exequi debet quando intentio fideicommissarij requirit altiorem indaginem. Ita glos. in verbo quamuis, in §. 2. C.de edict.diui Adria.tol. per text. ibi: *Quamuis qui se filium defuncti præteritum esse alleget, aut falsum, vel inofficiosum testamentum, seu alio vitio subiectum, vel seruus defunctus esse dicatur: tamen scriptus hæres in possessionem mitti solet*. l.ille à quo 13.§.si de testamento.ff ad Trebel.ibi: *Si cognitio prolixiorem tractatū habeat, finge enim verba fideicommissi de longinquo petenda, &c.* Et argum.l.3.§.ibidē. ff. ad
21 exhibendum, ibi: *Si obscurior, vel qui habeat altiorem quæstionem differendā in directum iudicium*. Glos. Bart.& cōmuniter DD. in dictis iuribus. Idē Bar. in l.1.in prin.ff.quor. leg. & in l.1.C.eod.gl.Bar.Bal. Angel. Paul. Cast.n.13.in l.si de vi.ff.de iud. idē Bar.in l.naturaliter. §.nihil cōmune.n.16.de acqui.possess.& sequuntur cōmuniter Docto.Ias.n.51.Ripa.nu.101.Rubeus.nu.184.Bal.in l. incerti.nu.17. C.de interd.idē Bar. in l.fi.col.antepen.vers. d.Iacobus. C.de edict. diui.Adri.quos & plures allegat Pereg. de fideicom.art. 46.n.35.paulò ante med.& art.48. nu.29. Mol.de Hisp.primo ge.lib.
22 3.c.13.nu.14.Fran. de Ponte.cons. 20.n.23. Et ita fuit decisum in Senatu Pedemont. vt testatur Cacheran.decis.23.vbi in fine dicit, iudices vltimarum appellationum cēsuisse filiam siue sororem esse mittendam in possessionem bonorum, etiam feudalium, quæ pater & successiuè frater tempore mortis possidebat. Ex quo casus, de quo agebatur, erat disputabilis reseruando ius omne partibus in petitorio. Et in Consilio Neapolitano refert Matth. de Afflict. decis. 14. in fin. fuisse votatum per omnes, Ecclesiam institutam per Ioannellum, debere possidere bona, quæ dictus Ioannellus tēpore mortis possidebat, ex quo intētio Francisci de Diano, qui prætēdebat succedere in eisdem bonis iure fideicommissi, requirebat altiorem indaginem, & debebat reseruari in petitorio iudicio, & idem Afflict. decis. 110. nu. 5. refert, quòd cum Ioannes de Annichino, qui fuerat dominus multorum Castrorum, hæredes instituisset in suo testamento filios primæ, & secundæ vxoris, & filij secundi matrimonij petijssent se immitti in possessionē feudorum iuxta formam dicti testamenti, vigore. l. fin. C. de edict. diui. Adria. tol. & citato Alfonso Primogenito & cōtradicente, fuit decretū per totū Consiliū, quòd dicti fratres mitterētur in possessionē dictorū feudorū reseruatis exceptionibns in iudicio petitorio, & n.7.reddit rationē, quia omnia, quę opponūtur cōtra remediū dictæ l. fin. quæ requirit futurā indaginē, non officiunt dicto possessorio, &
23 Rot.Rom.decis.103.in 1.part. nouissimarum ante numer. 1. refert, dominos censuisse, quòd ad hoc,

vt fideicõmissarius impediat missionem, in possessionem hæredum abintestato, debent tria copulatiuè concurrere. Primum, quòd possideat. Secundum, quòd nõ viciosè, sed legitimè possideat. Tertium, quòd docuerit, aut incontinẽti possit docere de iure suo. Et ita dicit resoluisse dominos, quòd ista tria copulatiuè debeant concurrere in vrbeuetan. hæreditatis corã Seraphino, & hęc est dec. Seraphin. Oliuar. 83. in 1. p. vbi dicit, fuisse resolutum, Illust. dominũ Lucam non posse impedire filios Pauli Petri, ne immitterentur in possessionem ex capite testamenti, quia ex eo nõ poterat venire nisi vti fideicommissarius, quo casu non sufficit,
24 quòd habeat titulum, sed requiritur etiam possessio sine vitio, vti est communis doctorum sentẽtia. in l. fin. C. de edict. diui. Adrian. tol. & in decis. Rot. Rom. 520. in 1. par. nouissi. fol. 174. legitur, resolutum fuisse per dominos, quòd Mauritius ex cessione sororis Innocentiæ & Monasterij erat immittendus in possessionem cassalis seu pedice sancti Matthæi pro rata cessa. Nam dicta Monialis, & succeßiuè Monasterium tãquam hæres Michaelis Angeli habebant clarè fundatã intentionem. & nu. 1. reddit rationem, quoniam fideicommissarius, vt sit legitimus cõtradictor, debet legitimè & sine vitio poßidere, & incontinenti docere de bono iure suo. & nu. 15. cõsiderat, quòd in dubio, vt hęreditas iacẽs manuteneatur, aut poßeßio restituatur hæredi, præsumitur quòd poßit alia defensio cõpetere, & in eadẽ dec. nu. 2. in vers. Aliqua, refert in dicta causa aliqua etiã consistere in apicibus iuris, pro vt tunc visum fuit. Quæ omnia erant remittẽda ad iudiciũ petitoriũ, & hãc opinionem, quòd quãdo intentio contradictoris requirit altiorem indaginem, non
25 poßit impedire misßionẽ in poßeßionem petitam per hæredem, fuit amplexa Regia Audientia sententia lata in fauorem don Saluatoris Boil de Masquefa contra Andream Masquefa, & alios, publicata per Franciscum Paulũ Alreus, die 24. Decembris 1599. cum qua fuit declaratum, dictũ don Saluatorem hæredẽ scriptum in testamento don Francisci Boil vltimi possessoris loci de la Daya, mittendum esse in poßeßionem dicti loci, licèt adessent plures contradictores, qui allegabant ius fideicommissi instituti in donatione: ex quo eorum intentio requirebat altiorẽm indaginem. Idem etiam fuit decisum in causa misßionis in poßeßionem Ducatus de Villahermosa, & aliorum bonorum, quæ tempore mortis poßidebat Dux don Ferdinandus ab Aragonia; cum sententia lata cum votis S. S. R. Consilij, publicata per Franciscum Paulum Alreus, die 23. Ianuarij 1608. cuius verba retuli supra numer. 11. In occurrenti autem casu visum fuit duobus iudicibus, intentionem dictæ dominæ

Annæ Despuig, & de March prætendentis esse vocatam in occurrēti casu ex fideicommisso instituto per dictam Beatricem Despuig, requirere altiorem indaginem ex eo quòd dicta Beatrix duplex cōstituit fideicommissum, alterum in casu mortis, alterū in casu alienationis. Et hic casus secundus sequutus fuit propter contrauentionem factam per don Petrum Despuig, qui vsumfructum dictorum locorū de Alcantara, Benexides & Rafol reliquit domnæ Eufrasiæ Lançol vxori suæ, & proprietatē illorū Hospitali generali Valentiæ. Ob quam contrauentionē fuit declaratū dicta tria loca spectasse ad dō Ludouicū Despuig, & ad don Gasparē Despuig eius patrē cum sentētia lata in Regia Audientia, publicata per Gasparē Melia die 11. Decembris 1578. Dictus autē don Gaspar non erat ex linea Auziæ senioris; sed solùm familiæ de Despuig, & sic in casu sequuto non inspicitur an sit de linea vocata in casu mortis. Rursus cum sententia lata cum votis S. S. R. C. publicata per eundem Alreus die 12. Nouēbris 1597. fuit declaratum, ex quo dictus Ludouicus Despuig decesserat instituto sibi hærede vniuersali dicto don Gaspare patre suo, & substituta dicta domna Iolante Despuig filia maiori eiusdem Gasparis; quæ licèt nupta alteri familiæ, erat tamen de familia de Despuig; per mortem dicti don Gasparis, cui cum dicta Regia sententia lata anno 1578. adiudicata fuerant dicta tria oppida, pertinuisse & spectare ad dictam Iolantem vigore testamenti dicti don Ludouici per eum electam. Et ita videbatur, quòd eodem modo dicta Iolans potuerat eligere dictum don Christophorum Despuig fratrem suum consanguineum, ex quo erat ex eadem familia de Des
25 puig. Et quòd saltem res erat dubia, & requirebat altiorem indaginem, & multa in fauorem don Christophori allegabantur per Aduocatos ad fundandam eius intentionem contra dictam domnam Annā. Atq; sic visum fuit his duobus iudicibus dictum dō Christophorum virtute testamenti dictæ domnæ Iolantis vti hæredem in eo scriptum, mittendum fore & esse, & quòd mitteretur in possessionem dictorum locorum. Tamen quia alijs tribus iudicibus, & sic maiori parti visum fuit de in-
26 tentione dictæ domnæ Annæ in continenti constare apertè, ita quod nō requirebat altiorem indaginem, cū voto maioris partis fuit cōclusum, & pronuntiatū dicto dō Christophoro non esse tradēdam possessionē, sed potiùs dictę domnæ Annæ virtute testamenti dictæ Beatricis Despuig. Et ita fuit pronuntiatum, me referente, cum Regia sentētia publicata per dictum Alreus die 13. Septembris 1608. A qua cum dictus don Christophorus supplicasset, fuit reuocata, & iudicatū iuxta votū duorum iudicum

in Regiæ Audientiæ Valētinæ, declarando, dictum don Christophorum mittendum fore in possessionem dictorum locorum de Alcatara, Benexides, & Rafol sententia publicata per ... die Decembris 1609.

DECISIO XXV.

DECRETVM DE VENDENDO, cum quo per iudicē plures res debitoris creditori venditæ fuerunt vnico precio, in solutum sui crediti, pro maiori quantitate, quam ei debita erat est nullum, & non potest valere pro parte.

1 *Hema, & dubia.*
2 *Datio in solutum facta pro maiori quātitate, quādebita, est nulla.*
3 *Venditio curiæ de stylo non fit Valentiæ, nisi pretium rerum venditarum excedat duas tertias partes valoris.*
4 *Stylus vim legis habet.*
5 *Sententia contra legem, vel contra stylum lata, est nulla.*
6 *Datio in solutum facta de diuersis rebus separatim suis pretijs æstimatis, & in diuersis capitulis pro credito vero subsistit.*
7 *Lex si non sortem. §. si centum. ff. de condit. indeb. procedit, quando vna est summa, secùs si diuersæ, quarum vna esset debita, alia indebita.*
8 *Decretū de vēdendo, quādo plures res simul vēditæ fuerūt vnico pretio nō potest valere pro parte, & pro parte nō.*
9 *Decretum indiuiduum est.*
10 *Alienatio facta plurium rerum.*

1 DOn Ianuarius de Perellos executionē, seu executiones instauit contra Elisabetham Augustinam Fayos, & de Genca ad exactionem ducentarum, & quinquaginta librarum monetæ regalis Valentinæ, proprietatis ex vna parte, & ex alia ad exactionē pensionum debitarum, atque expensarum. Et in dicta causa executiua, vti pignoris iudicialis curiæ siue Regiæ Audiētiæ fecit oblationem septem fundorum eiusdem Augustinæ discretim, & separatim designatorum, limitando & cōfrontando vnumquenque fundorum de per se. Qui etiam separatim, & vnusquisque de per se fuerunt æstimati, & appretiati, nō vna tantùm æstimatione pro omnibus, sed totidem septem æstimationibus. Primus nempè fundus pretio ducentarum viginti librarum. Secundus pretio ducentarum quinquaginta librarū. Tertius pretio ducētarum librarū. Quartus pretio ducentarū viginti librarū. Quintus pretio ducentarū quinguaginta librarū. Sextus pretio sexaginta librarū. Septimus & vltimus pretio quadraginta librarū. Quæ omnia pretia dictorū septē fundorū simul iūcta, mille & septingentarū librarum summam efficiunt pro vt apparet ex relatione facta per æstimatores, die 30. Iulij 1607. Qui omnes fundi cū decreto de vēdendo facto per Regiā

Audientiam venditi fuerunt dicto don Ianuario Perellos pretio mille centum librarum monetæ Valentinæ in solutum sui crediti. Dicta Elisabeth Augustina Sayas allegauit, dictum decretum de vendendo esse nullum, & cum dicta venditione fuisse enormiter læsam, ex quo pretium non attingebat duas tertias partes valoris, vel iusti pretij iuxta æstimationem. Et ita petijt restitutionem in integrũ ob enormissimam læsionem. Dictus autem don Ianuarius prætẽdebat, quòd vbi decretum de vendendo non posset valere in omnibus bonis, saltem debet sustineri respectu duorum, vel trium eorum iuxta mensuram sui crediti. In hac causa duo dubia fuerunt suscitata.

Primum, an dictum decretum de vendendo esset nullum?

Secundum, an posset sustineri pro parte: ex quo fundi fuerunt separatim æstimati, vnusquisque suo pretio, & æstimatione? In primo dubio Sacrum Concilium dixit, decretum de vendendo esse nullum.

2 Primò, ex quo datio in solutum iudicialis, siue venditio curiæ in solutum sui crediti fuit facta dicto don Ianuario de Perellos pro maiori quantitate quam ei erat debita. l. si non sortem. §. si centum. ff. de condictio. indebit ibi: *Si centum debens, quasi ducenta deberem, fundum ducentorum soli competere, repetitionem Marcellus libro vincensimo digestorum scribit, & centum manere stipulationem. Licèt enim placuit rem pro pecunia solutam parere liberationem, tamen si ex falsa debiti quantitate maioris pretij resoluta est, non fit confusio partis rei cum pecunia, nemo enim inuitus cõpellitur ad cõmunionem, sed & conditio integræ rei manet, & obligatio incorrupta.* vbi Bar. n. 5. Ang. n. 1. Ful. Cast. Alex. n. 2. & Ias. dicũt, quòd datio in solutũ facta pro maiori quantitate, quã sit debitũ, corruit in totũ, ex quo sententia, vel decretũ, vt illi dicũt, est indiuiduum, & non potest valere pro parte. Bal. in l. certi conditio. §. quoniã. ff. si cert. pet. Rom. in l. 1. §. pen. ff. de verb. oblig. Ruin. in cõsi. 136. n. 5. vol. 1. Paris. in cons. 81. nu. 36. vol. 2. Tiraq. de retract. consan. §. 23. glos. prima. n. 23. Marsi. in l. fi. n. 44. ff. de iuris. omn. iud. Afflic. in decis. 358. n. Cephal. in cõs. 198. n. 1. Rol. in cons. 7. n. 87. vol. 3. Nat. in cons. 681. n. 37. Rimin. cons. 5. n. 210. Caual. de vsufruct. mulie. relict. num. 208. Anchar. Moder. lib. 2. famil. quæst. 14. nu. 7. Bursat. cõsi. 77. n. 33. Ioann. Baptist. Asin. in tractat. de execut. §. 4. cap. 11. per tot. fol. mihi 90. vbi infinitos allegat, Surdus superiores allegans decis. 74. numer. 8. & decis. 45. numer. 3.

3 Secundò, nam dicti septem fundi, qui fuerant æstimati in mille, & septingentis libris, venditi fuerunt tantùm mille & cẽtum librarum pretio, quod non attingebat duas tertias partes valoris rei vẽditæ. Quod est cõtra stylũ notorium

Re-

Regiæ Audientiæ, & aliorum Tribunalium Regni Valentiæ, iuxta quem pretium rerum venditarũ iudicialiter, siue per curiam debet excedere duas tertias partes pretij, pro quo fuit æstimata res iudicialiter vendita. Et minimè sunt mutanda, quæ longam consuetudinem habuerũt, & dictus stylus vim
4 legis habet. l. 3. §. fin. ff. de testibus. Cinus. & Bald. in l. 1. C. quæ sit longa consuetudo. Afflict. decis. 135. n. 3. qui allegat Bart. in l. Iuris peritos. ff. de excusat. tut. idem Afflict. decis. 253. num. 4. Corneus qui iuribus confirmat cons. 285. num. 2. libr. 3. Belluga rubric. 41. §. leges Regni num. 44. & alij allegati à Io
5 sepho Ludouico decisi. Lucensi. 36 num. 8. Vnde quemadmodum sententia contra legem lata, est nulla. l. non dubium. C. de legibus. ita etiam & lata contra dictum stylum, vt in terminis dicunt Guido Pap. quæst. 292. nu. 2. Rebuf. tom. 3. ad constit. Regias. tit. de consue. artic. 2. glos. 13. num. 44. & Cassaneus, qui benè confirmat cons. 68. nu. 57.

In secundo dubio videbatur dicendum dictũ decretum de vendẽdo, siue dationem in solutam iudicialem valere in concurrenti quantitate veri crediti dicti don Ianuarij. Quia licet datio in solutũ facta pro maiori quantitate, quã sit debita, regulariter non valet. l. si nõ sortem. §. si centũ. ff. de cõdict. indeb.
6 tamen quãdo fit de diuersis rebus, separatim suis pretijs æstimatis, & in diuersis capitulis (vt in occurrẽti casu) pro credito verò subsistit. text. est in l. 1. §. si duo. vers. Idem, ibi: *Nam pars sola per interdictum aufertur*. ff. quorum legat. & argumẽ. l. scire debemus. 29. ff. de verb. obligat. ibi: *Scire debemus in stipulationibus tot esse stipulationes, quot summæ sunt, totq; esse stipulationes quot species.* Ias. in d. §. si centum. num. 2. in fi. §. limita. Bursat. cons. 184. n. 36. lib. 2. Aretin. in dicta l. certi conditio. §. quoniam. n. 22. vers. aut sunt diuersa capitula. argumenro eius, quod in simili ponit Bart. in l. Lucius. §. qui habebat. ff. ad Trebel. & in l. vbi fideiussor. ff. de solut. & argumen. l. scire debemus. ff. de verbor. oblig. & hanc Aretin. limitationẽ refert, & sequitur Socin. in d. §. quoniam. n. 32. cum quo ibi, simpliciter transit Purpur. n. 9. versi. restringitur. & hoc idem voluit Crot. cõ-
7 sil. 107. num. 19. dicens. doctr. Doctor. in d. l. si non sortem. §. si centum. procedere, quando vna est summa: at secùs quando diuersæ sunt summæ, quarum vna esset debita, altera indebita. Tunc enim non vitiatur in totum, sed sustinetur respectu summæ debitæ, argumento l. 1. §. quod si duæ. ff. quor. legat. & per dictum Baldum in l. ordo. circa fin. C. de execut. rei iud. Idq; procedit, etiam si decretum, siue datio in solutũ fiat pro vna summa, resultante tamen ex pluribus capitulis separatis; quia tunc tot videtur summę, quot sunt capitula, vt per Aret. in d. §. quoniã nu. 22.

num.22. Et pro hac limitatione faciunt multa. In primis, quod sentētia lata super pluribus capitulis separatis, potest pro parte valere, & pro parte non. l. quædam mulier. ff.famil.ercisc.l.fi.ff. de iure patro. Bart.& Bald.in l.1.C.si à diuers.rē iud.Bald.in d.l.quædam mulier.& in l.in hoc iudicio.n.1.ff.fam.ercis. & in l.2.nu.6.C.de re iud.Rota Roman.decis.33.n.7.cum seq. in 2.p. nouissim.

Sed his non obstantibus contrarium fuit decisum.

8 Primò, quia dicti septem fundi debitoris venditi fuerūt vnico precio, & ita in occurrenti casu decretū de vēdendo est indiuiduū, & ita non potest valere pro parte, vt dicit Surd. decis.74.nu.8.& 9. qui ad id allegat Bald.Rom.Ruin. Paris. Tiraq.Marsil.Roland.Cephal.Natam.Rimin.Caual.Ancar. moder. & Asin.Afflict.decis.358.nu.7.& decis.218.n.4. vbi refert, iudicatū fuisse in S.C. quoddam decretum adiudicationis pignorum interpositum super diuersis bonis stabilibus, quorum aliqua erant obligata, alia non, in totum esse nullum. tradit, & bene confirmat Franciscus Milan.lib.1.decis.14.n.34.cum sequen.& in fi. decisionis, in versi. fin.inquit, magnam Regiam Curiam decreuisse, esse nullum decretum, de quo ibi ex capitulis supra discussis (hoc est, ex his, quæ dixerat n.34.& 37.) & ibidem n.34.ita ait: *Secundò principaliter corroboratur illud caput nullitatis, ex quo domus Deli Abbati non fuit subhastata, quia non erat in missione descripta, & ob id non poterat deueniri ad liberationem ipsius sine subhastatione. Allegabatur Bald. in l.3.n.4.C.de execut.rei iudic.Suarez in lib.recep.sent.in verbo decretum.nu.20.& etiam capitulum ritus 112. quod disponit: quòd bona ipsa debeant subhastari ibi (si verò se opposuerit præcedente subhastatione bonorum) & sic omnia, quæ disponit ritus, censentur pro forma inducta, & disposita. Allegabatur DD. in proœmio ritus, vbi Bonjornus, & Firmia.super itib.c.105.vbi allegant decisionem Delfinalem Guidonis Papæ.716. quæ in dicto loco hoc non dicit, sed melius de obseruantia ritus, & eius virtute, & effectu Carauita, super ritu Neapol. c.1.& num.37.* & Milanen.in ea decis.subiungit hæc verba: *Addebatur etiam, quod non poterat sustineri illud secundum decretum quo ad tenimentum domorum vocatarum de Aiutami Christo, quia decretum nullum non potest pro parte rei adiudicatæ sustineri, & in alia parte annullari, cum sit indiuiduum, iuxta tradita per Bartol.Bald. & Paul. de Castro in l. si non sortem. §. si centum. ff.de condict. indeb. & Bald. in l. certi condictio. §. quoniam. ff. si certum petat. tradit Alexand.in l.1.§. sed si mihi.ff.de verbor. obligat.* Et facit text. quem Milanen. non allegat in l. in hoc iudicio, 27. in fin.ff.famil.ercis. ibi: *Quia non potest ex vno iudicio res iudicata in parte valere, & in parte non valere.*

9 Secundo decretū indiuiduū esse docet Simon Sellus in tract. de decret.tit.6.in spect.5.n.59.tom.6. tract.

tract.nouis par.2.fol.311. vbi allegat ita tenentes Bartol. Baldum. Castr. Alex. Ias. Zas. Francis. Aret. Decium. Roma. Fulgos. Nat. Curt. iun. Crauet. Rolan. à Vall. Cephal. Neuisan. Hippol. Rimi. Afflict. Capic. Ant. Nicel. Alciat. Nico. Moron. & Petr. Duen. & nu. 60. subiūgit Simon Sel. quod licèt vtile per inutile non vitietur, hoc tamen non procedit, quādo sumus in indiuiduis, l.1.§. item quæritur. & §. item Trebatius. ff. de qua quot. & æsti. l. Grece. §. illud. ff. de fideiussoribus. At decretum est indiuiduū iuxta omnes supra relatos, & tradit Rot. Rom. decis. 33. num. 16. & 17. in 2. par. nouis. quod ibi pro indubitato præsupponit in casu, in quo vnum est capitulum, pro vt in nostro decreto, in quo vnica est venditio, & vnicum pretium.

10 Tertiò probatur ex traditis per Natam cons. 631. nu. 37. lib. 3. vbi ait, quòd in decreto, de quo ibi, præmissa fuit alienatio Castri vesconati, & bonorum ibidem existētium per duo miliaria, alienatio autem facta fuit de alijs etiam bonis existentibus in alio territorio, & ideò non valuit etiam pro parte contractus, quia decretum est indiuiduum, quā doctrinam refert Milan. in dict. decis. 14. num. 39. & nu. 41. subiungit hæc verba: *Quia pretium est respectu omnium bonorum, nec vna res vendita ex pluribus potest stare pro toto pretio, cum fuerint plures venditæ, nec pro parte pretij, cum non appareat quantùm sit pretium istius rei permissæ adiudicari.* Et pretium debet esse certum. §. pretium. instit. de empt. & vend. foro 19. de contra. emptio. fol. 109. cuius verba sunt: *Si alcuna venda sera feyta menys de cert preu que no valle*, ita Surd. cōs. 39. nu. 5. lib. 1. & Milan. dict. decis. 14. nu. 43. & 44. lib. 1. vbi testatur: *In simili causa nullitatis secundi decreti, ex quo factum fuerat primum decretum, seu liberatio super duabus, ex supradicto capite fuisse declaratum nullū secundum decretum, seu nullam adiudicationem per tribunal consistorij S. R. C. ipso existente dicti Tribunalis, & fuisse confirmatum per Tribunal magnæ Regiæ curiæ criminalis, & per magnam Regiam curiam eodem modo aliàs fuisse decisum*, &c. Hactenus Milan. Cùm igitur in casu nostro supradictus don Ianuarius de Perollos in solutum sui crediti per curiā emisset dictos septem fundos diuersis pretijs æstimatos, quorum omniū pretia simul iuncta summam efficiebant mille, & septingentarum librarum, & ille tantùm executionem instaret pro ducentis, & quinquaginta libris proprietatis cēsus pēsionibus & expēsis, datio in solutū fuit nulla, ex quo vnicuique, nec alicui dictorum fundorum pretiū certum, & adaptabile dari, vel tribui nō potuit, ex quo omnia simul iuncta, fuerunt vendita vnico pretio mille & centum librarum, non declarando quo pretio vnusquisque ex dictis fundis venderetur, nec sciri poterat, qui fundi essent venditi, & qui non, & ita meritò

ex supradictis fuit declarata nulla dicta venditio.

Nec obstant in contrariũ adducta. Procedunt enim, quando sunt diuersa capitula, vel plures res vẽduntur diuersis pretijs distinctis, & separatis, ita vt constare possit quo pretio vnaquęquè ex dictis rebus vendatur, ita vt verè dici possit tot esse venditiones, quot sunt res venditę pro suis pretijs distinctis, & specificè separatis. Tũc enim non potest dici decretum indiuiduum, nec ratione incertitudinis pretij venditio nulla iudicari. Quæ omnia cessant in casu nostro. Ex quibus fuit decisum, dictũ decretum de vendendo in totum esse nullum, sententia lata in d. R. A. referente don Marco Antonio Sisternes, in fauorem Elisabethis Augustinæ Fayos, & de Gensa, cõtra don Ianuarium de Perellos, publicata per Alreus, die 24. Decembris 1609.

DECISIO XXVI.

CENSVALE SIVE census super censu specialiter imponi potest.

Cẽsuale virtute executionis instari potest contra possessorem prædij specialiter obligati in censuali specialiter hypothecato huic censuali, cuius virtute instatur executio.

1 *Census super censu specialiter imponi, seu constitui potest, & ita practicatur Valentiæ.*

2 *Census valet, etiam si specialiter in eo nulla bona sint hypothecata.*

3 Motusproprius *Pij V. de censibus, non fuit acceptus in Regno Valentiæ.*

4 *Census bona immobilia sunt Valentiæ, iuxta forum.*

5 *Hypothecæ specialis ratione, vt quis executiuè conueniri posit, requiritur, quòd talis res esset in bonis debitoris tempore obligationis contractæ.*

6 *Specialis obligatio vt teneat, debet probari rem fuisse in bonis debitoris, qui bona fide possidebat rem specialiter hypothecatam tempore obligationis.*

7 *Ius quando non est de præsenti perfectum, sed abesse, & adesse potest, non dicitur considerabile.*

8 *Detentor prædij specialiter obligati censui subiugato, non potest executiuè conueniri à domino census impositi super dicto censu: & ita fuit iudicatum in Regia Audientia, sed contra infra nu. 15. & fin.*

9 *Specialis obligationis detentor, siue possidens rem specialiter hypothecatam censui, potest via executiua conueniri per dominum censualis specialiter impositi super hoc censuali, cui erat specialiter obligata res immobilis possessa per exequutiuè cõuentum. & infra nu. 15. & 16.*

10 *Cessionarius idem ius habet atque cedens.*

11 *Cessionarius est procurator in rem suam*

suam propriam.

12 *Cessionario permittitur vti omnibus iuribus, & remedijs cedenti competentibus.*

13 *Hypothecaria actio est cessibilis.*

14 *Actio hypothecaria cessa intelligitur, vbi fuit cessa personalis, siue hypotheca veniat ex generali obligatione, siue ex speciali.*

15 *Creditor reddituralis, siue dominus censualis habens censum specialiter hypothecatum agit vtili contra subiugantem rem dicto censui.*

SIndicus Monasterij sanctissimæ Trinitatis constructi extra muros præsentis ciuitatis sub inuocatione Virginis Mariæ de Remedio, executionem instabat virtute instrumenti census, siue cēsualis contra administratorem bonorum don Petri Franquesa Comitis de Villalōga vti detētorem & possessorem cuiusdam prædij rustici, quod erat specialiter hypothecatum alteri cēsuali, super quo erat specialiter impositum dictum censuale, cuius virtute instabatur dicta executio. Dictus autē administrator allegabat se non posse cō ueniri via executiua vti possessorem dicti prædij rustici, quia illud nō erat specialiter hypothecatum censuali dicti Monasterij, nec debitor, qui principaliter se obligauerat in dicto cēsuali, vnquam fuerat dominus dicti prædij rustici, nec fuerat vnquam in bonis illius, & ita non poterat contra posses-
1 rem exerceri hypothecaria. In hac causa incidit quæstio, an census super censu constitui, imponi, seu consignari posit, seu specialiter obligari? Quam pertractant Reduanus de rebus Ecclesiæ non alienādis. rub. 16. nu. 55. tom. 15. tract. par. 2. fol. 419. pag. 2. don Nicolaus Intrigliol. super Bulla & pragmatica de censibus. quæst. 36. per totam, & Auendaño de censibus Hispaniæ. c. 54. n. 6. cū seq. vbi pro vtraq; parte rationes adducit. Sed Regium Consilium non dubitauit censum siuè censuale posse specialiter hypothecari alteri censui, & hoc iure vtimur. Tum propter rationes, & iura allegata per supradictos Doctores, quæ hic repetere scienter omitto. Tùm quia in Regno Valentiæ recepta est opi-
2 nio Didaci Couarru. var. resol. lib. 3 cap. 7. nu. 2. vers. contrariam sanè opinionem, nimirum posse annuos redditus siue censualia consti tui, etiam si non imponantur spe-
3 cialiter super rebus certis. Non enim in hoc Regno fuit receptus motus proprius Pij V. de ann. red-
4 dit. siue de censibus. Tū quia huiusmodi census, siue censualia in eodē Regno bona immobilia reputantur foro 10. de verbo. significat. Omissa igitur dicta quæstione in dubio principali an possessor rei specialiter hypothecatæ in primo censuali posit per dominum secū di cēsualis super eo specialiter impositi via executiua conueniri? Vi-
5 debatur autem non posse, quia ad essentiam specialis hypothecæ requi-

requiritur probatio ex parte cre-
ditoris,quod talis res erat in bonis
debitoris censualis tempore obli-
gationis contractæ, vt inquit Ang.
in l.1.§.cum prędium.& in l.quæsi-
tum.§. fin. ff.de pignori. seu veriùs
6 debet probari, rem fuisse in bonis
debitoris, qui bona fide dictam rē
specialiter hypothecatam posside
bat tempore obligationis,vt docet
Milanen.decis.1. nu.118.lib.2. vbi
dicit hāc opinionem magis cōmu-
nē, & allegat Andream Gail pract.
obser.lib.2.obser.c.27.in princ.di-
cētem,cōmuniter reprobatam opi
nionem.glo.in §.item seruiana.in-
stit.de actio. Mascard. de probat.
lib.1. conclus.456. nu.10.& 22. &
lib.2.conclus.870. Item, quia ius
prædictum competens debitori di
cti Monasterij non dicitur plenè
quæsitum dicto Monasterio, do-
nec in eo sit radicatum. Quia mul-
ta possunt accidere ante ius quęsitū
eidem Monasterio, propter quæ
euanescat actio,vt puta,quia debi-
tor dicti Monasterij eximat dictū
7 prædium ab obligatione. Et quan-
do ius non est de pręsenti perfectū,
sed abesse, & adesse potest, nō di-
citur considerabile,vt per Roman.
cons.216 .in fin. Et hanc partem,
quòd agi non possit contra deten-
torem prædij specialiter obligati
censui subiugat,otenet Milan. de-
8 cis.10.nu.14.lib.2.vbi ait,quòd non
potest dominus census impositi su
per censu conuenire subiugantem
tanquam detentorem rei subiuga-
tæ,scilicet dominum rei super qua
est subiugatio, quia primus debi-
tor possidet domum, & non ius
subiugationis, & habens subiuga-
tionem nullum habet ius reale in
domo, sed tantùm obligationem
personalē, & ita tantùm conueniri
debet detētor ille qui habet subiu-
gationem, scilicet detentor iuris
percipiendi redditus seu censusim
positi super domo. Deniquè ita
fui iudicatum in hac sacra Regia
Audientia sententia lata in fauorē
administratoris bonorum domnæ
Annæ Borrell contra Dionysium
Iosephum Iulia, publicata per Frā
ciscum Paulum Alreus Regij mā-
dati scribam,die 24.Ianuarij 1591.
cum qua fuit pronuntiatum, non
posse conueniri possessorem rei
specialiter hypothecatę alteri cen-
suali, quod erat specialiter hypo-
thecatum,cuius virtute tūc instaba
tur executio. De quibus omnibus
non dubitabat hoc sacrum Regiū
Consilium, sed fatebatur omnia
prædicta de iure procedere.
9 Sed nihilominus tamen in dicta
causa contrarium declarauimus ea
ratione moti, quod inuenimus in
instrumento annui redditus siue cē
sus, cuius virtute Syndicus dicti
Monasterij executionem instabat,
post impositionem illius super al-
tero censuali specialiter hypothe-
cato,debitorem adiecisse illā clau-
sulam: *Simul cum omnibus iuribus, de
quibus vobis cessionem facio & conces-
sionem*.Et ita Monasterium esse ces
sionarium dicti sui debitoris, &
vti talem posse executionē instare
contra

contra detinentem dictum prædiú rusticum specialiter hypothecatú
10 in censuali sui debitoris. Nam cessionarius idem ius habet atque cedens, vt habetur. in priuileg. 41. Reg. Alphonsi. II. de quo in corpore priuilegiorum nostri Regni. fol. 89. Et cessionarius repræsentat personam cedentis in omnibus, & dicitur verè, & propriè creditor. l. ab Anastasio. C. manda. Bal. in l. 1. nu.
11 1. Alex. num. 47. & decis. 31. in l. lectu. ff. si cert peta. & est procurator in rem suam propriam. l. si procu-
12 ratorem. §. 8. fin. ff. manda. l. procurator. ff. de procur. Vndé ob id permittitur cessionario vti omnibus iuribus, actionibus, & remedijs cedenti competentibus. Bart. in l. 1. C. de actioni. & oblig. & in l. hæredem. C. manda. Bal. in l. penult. & vlt. C. eod. & Bero. cons. 43. nu. 22. volu. 3. & quòd hypothecaria cessionario competat, hoc in terminis dicit Neguzan. de pignor. par. 8.
13 nu. 2. n. 1. Quia hypothecaria actio est etiam cessibilis. l. 1. & 2. C. si res pignor. dat. sit. Bart. in l. fideiussor.
14 la. 1. ff. de fideiussoribus. & Alex. cons. 112. lib. 2. quæ eo statim cessa intelligitur, vbi fuit cessa personalis. glo. in l. si pignor. 29. vbi Bar. ff. famil. ercis. & idem Bart. in l. si hæres. 73. nu. 1. ff. ad Trebell. siue hypotheca veniat ex generali obligatione, siue ex speciali, vt notat Bal. in l. si in solutum. C. de actio. &
15 oblig. Et in terminis, quòd si dominus censualis habens rem specialiter hypothecatam, siue subiugatam, qui subiugataricis appellatur, suum censum specialiter hypothecauerit, siue subiugauerit, secúdus subiugatarius agat vtili contra primum subiugantem, scribit Ferdinand. Bonjorn. de censib. ad Bullam. Nicolai V. in verb. vendere. num. 22. allegans ad id Aret. cons. 124. & 125. Et ita ait decisum fuisse in magna Regia Curia Additionator ad Petr. Greg. de censib. quæst. 5. nu. 153. in causa vertenti contra don Blasium Corbino Baronem Baide, & pluries etiam fuisse decisum tam in dicta magna Regia Curia, quám in sancto Officio.

16 Ex quibus fuit declaratum in dicta causa in fauorem Syndici dicti Monasterij, executionem per illú instatam continuandam fore contra administratorem bonorum dicti Comitis de Villalonga vti detentorem rei specialiter subiugatæ, siue hypothecatæ, sententia lata, referente Illustrissimo don Andrea Roig. tunc causæ Auditore, publicata per Damianum de Bergegal, die 2. Iunij 1608. licèt in dicta sententia non fuerunt apposita motiua.

DECISIO XXVII.

POSSESSOR BONORUM maioratus tenetur descendentibus a testatore alimenta præstare, etiam non natis? nec cóceptis in vita institutoris maioratus.

1 *Fa-*

1 *Facti species.*
2 *Alimenta præstare teneri fratrem patruelem non reperitur de iure cautum.*
3 *Concepti post mortem testatoris sunt extranei, nec consequenter eos alendi vlla est obligatio.*
4 *Alere post mortem testatoris conceptos non teneri fuit declaratum in Regia Audientia.*
5 *Argumentũ de dote ad alimenta, validum est, declara. n. 21.*
6 *Dos nõ debetur descendenti post mortem testatoris conceptæ, nec per consequens alimenta.*
7 *Conceptæ post mortem testatoris dotem non deberi, ex bonis fideicommisso subiectis multi hic relati tenuerunt.*
8 *Alimenta indistinctè debentur per hæredes eius, qui alere tenebatur.*
9 *Alendi onus est reale impositum pro mensura substantiæ.*
10 *Possessor maioratus descendentibus alimenta præstare tenetur, & ita iudicauit Rota Valentina, ibi nu. 11.*
12 *Fideicommisso subiecta ex causa alimentorum possunt alienari.*
13 *Liberi alendi sunt à parentibus, absque vlla gradus distinctione, obligatioquè alendi à parentibus, ad hæredes, & successores transfertur.*
14 *Dos de bonis fideicommisso subiectis debetur descendentibus etiã post mortem institutoris conceptis.*
15 *Authentica licet. C. de natur. lib. in omnibus descendentibus fideicõmittẽtis habet locum.*
16 *Authen. res, quæ, C. com. deleg. ad descendentes quoque non natos, nec conceptos in vita testatoris extenditur.*
17 *Cõceptus quòd fuerit nepos ante mortem aui, quo ad successiones legitimas non quo ad ius naturale alimentorum consideratur.*
18 *Bona fideicommissi licèt non sint hypothecata pro alimentis, tamen eorum solutionem successor vniuersalis effugere non potest.*
19 *L. Titius de suis, & legit. hær. de successione dumtaxat est intelligenda.*
20 *Sententia Regia impugnatur.*
21 *Argumentum de dote ad alimenta valet affirmatiuè, non negatiuè, & ibi ratio.*
22 *Forus 6. rubr. de his quib. vt indig. declaratur.*
23 *Filia, quæ contra patris voluntatem nupsit, dotem non consequitur, benè tamen alimenta.*
24 *Alimenta per possessorem maioratus in principio cuiuslibet quadrimestri, vel anni sunt præstanda, ita vt solutio fiat anticipata.*

1 Don Cherubinus Centelles eques ill. Ordinis Virginis Mariæ Montesiæ, & sancti Georgij petitionem alimentorum instituit contra Marchionẽ de Quirrá don Christophorum Centelles eius fratrem patruelem possidentem oppida de Nulles, Mancofa, Mascarell, & la Vilauella, fideicõmisso subiecta per dõ Gilabertum Centelles, & possessorem Baroniæ de Almedixer recadentem in fideicommisso instituto per dominam Ioannam Centelles, à quibus don Gilaberto, & domna Ioanna, descen-

descendit dictus don Cherubinus per rectam lineam legitimam, & naturalem. Et probauit nulla penitus bona possidere, ex quibus se alere posset. Et ita prætendit dictũ Marchionem fore condemnandũ ad sibi præstandum singulis annis quantitates necessarias ad alimentã. Et Marchio contendebat ad id non teneri.

2 Primo, quia licèt ascendentes teneantur alere descendentes veluti filios, nepotes, & reliquos. & descẽdentes eorum ascendentes, veluti patrem, auum, & reliquos iuxta l. si quis à liberis. in prin. & §. 1. ff. de liber. agnoscen. & pariter frater in subsidium teneatur alere fratrem, vel sororem pauperem. l. qui filiũ. & ibi glos. fi. ff. vbi pupil. educ. deb. Et respectu patrui an teneatur alere filiũ fratris, dubiũ etiã sit, vt latè scribit Surd. de Alimen. tit. 1. q. 28. fol. 23. tamen non reperitur de iure scriptum, quòd frater patruelis teneatur alere suum fratrem patruelem, ergo erubescimus cum sine lege loquimur. l. illam. C. de collationibus. & Surd. qui latissimè hanc alimentorum materiam pertractauit, non allegat legẽ, nec Doctorem affirmantem fratrem patruelem ad alimenta teneri. Pariter pro alimentis non sunt hypothecata bona, nisi quando certa corpora designantur, ex quibus præstentur, veluti quando alimenta ex certo fundo relinquũtur, vel quando super aliquo fundo constituũtur, vt scribit Surd. in dict. trac. tit. 8. priuil. 51. nu. 3. & 8. Vnde dictus Marchio, nec ratione consanguinitatis, nec tanquam possessor bonorum, quæ fuerunt ascendentium dicti don Cherubini tenetur ei alimẽta prȩstare, cum nec actione personali, nec reali, nec officio iudicis ad id compelli possit.

3 Secundò, quia dictus don Cherubinus, nec fuerat natus, nec conceptus in vita dictorum don Gilaberti Centelles, & domnæ Ioannæ Centelles institutorum maioratuũ, in quibus dicta oppida recadebant; & ita bona non fuerũt obligata ad dicta alimenta. Quia concepti post mortem testatoris sunt extranei illi, vt respondit Iulianus I. C. in l. Titius. ff. de suis. & legit. hȩred. ibi: *Respondit, qui post mortem aui sui concipitur, is neque legitimam hæreditatem eius tanquam suus hæres, neque bonorũ possessionem tanquam cognatus accipere potest.* Ergo si non est cognatus, cessat ius sanguinis, in quo fundatur obligatio præstandi alimenta.

4 Tertiò, nam hoc in proprijs terminis fuit declaratum cum sententia lata in S. S. R. C. in fauorem Michaelis Hieronymi Anglesola, & contra Annam Anglesola, publicata per Petrum Franqueza die 14. Augusti 1589. his verbis: *Et attento quòd dicta Anna Anglesola nullo cognationis iure auum suum attingit, cum fuerit post illius mortem concepta, vt ex confessionibus illius in præsenti iudicio factis, & per partem aduersam acceptatis resultat, & cõsequenter ius sanguinis, quo auus nepotibus alimenta cogitur præstare,*

ſtare, non comprehendit neptem poſt mortem aui conceptam, nec conſequenter illius hæredem, ſeu bona tenentem, qui ex perſona ſui prædeceſſoris obligatur.

5 Quartò, valet argumentum de dote ad alimenta.l. ob æs alienum. C.de præd. minor. quæ æquiparat dotem & alimenta. Monter deciſ. 16.nu.2.Seraphi.deciſ.58.nu.6. lib. 1.Euerar.in Top.legal.tit.29.de dote ad alimenta.vbi latè.Sed dos nõ debetur deſcẽdenti nõ natę, nec cõceptæ ante mortem fideicommiſsi inſtitutoris ex bonis fideicõmiſſo ſubiectis: ergo nec alimẽta. Quod

6 autẽ dos non debeatur, probat Alciat.cõſ.640.incipienti, Nunquid, authen.aliàs conſ.164.lib.9.qui nu. 2.cum ſeq.hæc verba ſcribit: *Primò tales concepti poſt mortem teſtatoris ſunt extranei illi.l.Titius.ff.de ſuis & legit. Vndè nõ eſt credendum illis deberi dotẽ: cum nec hæreditas, & conſequenter neque legitima debeatur, vt ibi dicitur. Secundò, quia ratio dictæ auth. ceſſat, videtur enim in eo eſſe fundata: quia omninò pater, ſeu teſtator fuiſſet obligatus eas dotare, vt dicit ibi Iaſ.poſt Paul.de Caſt. in l. mulier.§. cum proponeretur.ff.ad Trebel. & in conſ. 13. quia per ſupra ſcriptum eximium, ſed conceptas poſt mortẽ ſuam non fuiſſet obligatus dotare: quia extraneæ, &c. Tertiò. tex.in d. auth. vult, vt ſi legitima non ſufficiat, poſsit fideicommiſſum diminui: & ſic loquitur in his, qui habent ius deducendæ legitimæ, quòd non eſt in conceptis poſt mortem. Et quotieſcũque lex loquitur cũ aliqua qualitate, nunquam habet locum niſi in his in quibus illa qualitas verificari poteſt.glo.in l.mancipia.in verb.vocandum.vbi Iac.Butr.Paul. Caſt.C.de ſeru.fugit.& in pulchro caſu per Aret, conſ.158.copioſa. Soc.conſ.119.in 4. Socin.in l.1 §.ſi quis 400.ff.ad Treb. Quartò, quia tex.in §. quãobrẽ. in auth. de reſtit.& ea quæ parit.præciſè loquitur in filia, & ſic in ea perſona, quæ poſt mortẽ teſtatoris non eſt cõcepta, vt apparet in verſ.Rurſus autem.vnde ille text. tollens ſpem fideicõmiſsi à iure approbatã in præiudicium tertij, debet intelligi in terminis ſuis, non autem extendi ad conceptos poſt mortem, in quibus non eſt tanta ratio.Quintò, quia alias per indirectum extinguerentur fideicommiſſa; ex quo per dotes deſcendentium ſigillatim poſsent diminui, quod eſt abſurdum, & contra ſenſum naturalem. Sextò, quia nõ reperio aliquem expreſsè contradicẽtem huic opinioni, ſed è conuerſo, habet multos hoc tenentes, & in primis tenet Bal. in lectu.antiqua.in 3.q.& Corn. in dict. authen. res quæ. idem ſentit Iaſ. ibi in 2.limit.in fin.vbi dicit, quòd illa authen. non haberet locum, quando neptis inſtitueretur ab auo: quia in eo non èſt obligatio dotandi, & idem ſentit in caſu fortiori, in 5.limit.poſt Angel.in d.authen. de reſtitu.& ea quæ parit. vbi per illum text.in verb.iam hoc, & in §.hoc igitur, tenet, quòd in caſu illius text. requiritur, quòd obligatio ſit cauſata in vita patris fideicommittentis, licèt hoc vltimum habeat in ſe maiorèm difficultatem. Et ita mihi videtur: ſaluo ſemper*

7 *ſaniori iudicio.* Hactenus Alciat. & eandem opinionem tenuerunt Iaſ. in dict.authen. res quæ.numer. 29. Me-

Menochius consilio. 95. numero. 532. libro primo. Bursat. consilio. 180. numero. 19. Parisius consilio. 64. numero. 46. libro secundo. & Marzar. in epitome fideicommissar. quæstione. 48. in fine. dicens, ita iudicatum per Rotam Florentinam. Didacus variarum resolut. libro 3. capite 6. numero final. versiculo. Illud tamen. & plures alij, quos refert Petra de fideicommiss. quæstione 8. num. 400. cum quinque sequent.

Sed contrarium fuit, me referente in hac causa cum deliberatione Regij Consilij iudicatum.

8 Primò, quia alimenta præstare tenentur hæredes illius, qui alere tenebatur. l. si quis à liberis. §. Item rescriptum. ff. de liber. agnosc. ibi: *Item rescriptum est hæredes filij ad ea præstanda, quæ viuus filius ex officio pietatis suæ dabat, inuitos cogi non oportere, nisi in summam egestatem pater deductus esset.* Et ibi Bartolus notat, onus alimentandi in subsidium transire contra hæredes, & notat glossa prima in dicto §. Item rescriptum: hoc onus alimentandi transire in hæredes etiã extraneos. Vnde Ludouicus de Sardis in tractatu de naturalibus liberis titulo de obligatione inter patrem, & filium: numero 4. tomo 8. tractatuum. parte secunda. folio 33. inquit, hoc esse onus reale, quod imponitur pro mensura sub-

9 stantiæ. §. Si quis igitur. in authent. quibusmodis naturales efficiantur legitimi, & sic sequitur ipsam rẽ, vt in l. final. C. sine censu, vel reliquis. Vincentius de Franquis decisione. 87. numero. 15. & decisione. 178. numero. 8. cum sequentibus. & præsertim numero. 12. vbi ait, hanc præstationem esse realẽ, quia debetur iuxta mensuram substantiæ defuncti. Idem decisione. 283. numer. 11. & 12. Capicius decisione. 164. numer. 3. & nu. 12. & secundùm hãc opinionem pluries iudicauit Senatus Parisiens. vt testatur Papon. lib. 21. tit. 3. arrest. 3. Couarruuias in Epitome ad 4. lib. decretal. 2. parte. capite. 8. §. 6. numer. 14. vbi ad id ponderat textũ in dicta l. Si quis à liberis. §. Item rescriptum. Tepatus libro. 2. variarum. titulo de aliment. liber. à

10 parentibus. versiculo. Onus. & nouissimè Monter. decis. 16. numer. 29. & 30. vbi resoluit, possessorem bonorum fideicommisso subiecto rum teneri alimenta præstare ex dictis bonis descendẽtibus ab institutore fideicommissi, & ita fuit iudicatum in Supremo Regio Cõsilio Castellæ, teste Molina de Hispanorum primogen. libr 2. capit. 15. numer. 67. versic. His tamen. & in R. Audientia Aragoniæ teste Mõter. vbi supra num. 12. & idem in hac Regia Audientia fuit iudicatum, sententia publicata per Nicolaũ Deona die 5. Iunij 1589. cũ qua fuerunt condemnati don Petrus Maça de Ladro, Marchio Terrenouæ, & domna Raphaela Maça coniuges, ad soluendum

domnæ Franciscæ Maça trecentas libras annuas pro alimentis, ex eo, quòd dicta domna Francisca erat filia legitima, & naturalis don Ioannis Maça vltimi possessoris Baroniarum del Moxent, & de Nouelda, & descendens ab institutore maioratus, & idem don Ioannes dictas Baronias donauerat prædicto Marchioni ratione matrimonij contracti cum dicta domna Raphaela Maça eius filia, & fuerunt Marchiones coniuges condemnati vti possessores dictarum Baroniarum.

12 Secundò, quia ex causa alimentorum bona fideicommisso subiecta alienari possunt, vt notant communiter Doctor. in authentica. Res quæ. C. communia de legat. nimirum Bartolus numer. 9. Baldus numer. 13. Angelus numer. fin. Paulus numer. 13. & Ias. nume. 31. idem Baldus consilio 50. num. 7. libr. 5. Roman. consilio. 267. Angelus in l. Marcelus. §. Res quæ. ad Trebellian. Petra de fideicommissis. quæstion. 8. numer. 480. & multis relatis Pereg. de fideicõ. art. 42. nu. 86. Seraph. decis. Rot. Roman. 925. lib. 2.

13 Tertiò, iuxta l. si quis à liberis. in princip. & præsertim in versiculo. Idem in liberis. ff. de liber. agnoscend. vnusquisque tenetur liberos alere absque vlla gradus distinctione. l. 1. §. Generaliter autem. ff. de legat. præstand. ibi: *in infinitum igitur eis præstabitur*. Quod intelligendum est, quòd si filius potest alimenta consequi à patre, nõ teneatur auus ea præstare, sed tantùm pater, si minus petat ab auo, & in subsidium à proauo. l. penultima. ff. de liberis agnoscendis. ibi: *Nisi pater, aut non sit superstes, aut egens sit.* Cum igitur hæc sit obligatio naturalis alendi liberos, non potest quis bona fideicommisso subiciendo ea liberare ab hac obligatione, sed potiùs ex causa alimentorum dicta bona fideicommisso subiecta alienari possunt. Vnde inquit Molina de Hispanorum primogenit. libro 2. capite 15 nu. 43. & 44. quod obligatio alendi, ad parentis hæredes, seu successores transfertur. Authentica licèt. C. de natural. liber. & quod transit contra successorem maioratus, qui hæc alimenta, sicut cætera debita institutoris maioratus soluere tenetur.

14 Quartò, dos debetur de bonis fideicommisso subiectis descendentibus, etiam conceptis post mortẽ institutoris, quia dispositio authenticæ. Res quæ. C. cõmunia de legat. de liberis loquitur, & sic nepotes, pronepotes, cæterosque descendentes comprehendit. l. liberorum 220. de verborum significatione. Item, vt rectè obseruat Curtius Iunior in dicta authentica. Res quæ. non consideratur an de præsenti teneatur auus dotare, sed an teneretur, si viueret, pro vt reuera teneretur. Item, licèt neptis concepta post mortem aui, non succedat ex sua per-

persona auo, & ob id extranea iudicetur: attamen verè succedit ipsi auo, inspecta persona patris sui: Nam iure repræsentationis ad aui successionem admittitur: & tanquam sua iudicatur. Ita scribunt Bartolus, Baldus, & cæteri omnes in l. 1. C. de his, qui ante apertas tabul. idem Bartolus, & Iason in l. quod dicitur. ad finē. ff. de verbor. obligat. plures alios recenset Tiraquellus in tractatu de retractu consanguin. §. 1. glossa 9. numer. 93. Quemadmodum ergo legitima successio ex persona patris huic nepti defertur, ita & facultas hæc alienandi bona fideicommissi pro suæ dotis constitutione: ita Curtius iunior in dicta authentica Res quæ. numer. 18. versicul. Retenta tamen. Simon de Prætis de interpretatione vltimarum voluntat. libro 4. interpretatione 1. dubitatione 12. numer. 29. fol. 438. Intrigliolus de substitutione. Centuria 3. quæstione 73. numer. 186. & videntur tenere communiter Doctores asserentes, dictam authēticam locum habere in omnibus descendentibus fideicommittentis, vt scribit Petra. de fideicommissis. quæstione 8. numer. 394. & 405. versicul. Verumtamen. & in specie Angelus in dicta authentica. in principio, ponderando verbum, *Liberis.* vt intelligatur de omnibus descendentibus. & Castren. in l. mulier. §. cum proponeretur, numer. 2. ad Trebellian.
15 vbi pariter ponderando dictum verbum, *Liberis.* ait, dictam authenticam complecti filios, nepotes, & alios descendentes masculos, & fœminas. Bartolus in l. filia. ff. de fideicommissis. Aretin. consilio 37. columna 3. versiculo Venio ad tertiam. Ruinus consil. 89. columna penultima. & consil. 137. numer. 17. & 18. & consilio 199. numer. 6. volumin. 2. Eugenius consilio 54. numer. 21. Mazolus consilio 119. numer. 37. Molin. de Hispanorum primogen. lib. 2. capit. 15. numer. 57. Peregrinus de fideicommiss. articulo 42. num. 37. in fine. Thesaurus decisione Pedemontana. 192. numer. 11. ad mediū. vbi inquit, quòd opinio Alciati videtur contra textum. in §. quamobrem. authentic. de restit. vnde dicta authentica. Res quæ, desumpta fuit, vbi indistinctè loquitur Imperator de filiabus dotandis de bonis fideicommisso subiectis. Et ratio in illo textu expressa tam ad conceptas, quàm nō conceptas refertur, & per consequens & illius dispositio. & ait ita fuisse iudicatum in Senatu Pedemontano, & in Rota Genuensi, vt testatur Sauli de alienandis rebus fideicommisso subiectis. 2. part. numero 89. & in Rota Lucensi teste Iosepho Ludouico decision. 28. numer 96. & dictam Alciati opinionem improbat Menochius. & eius argumentis respondet de præsumption. lib. 4. præsumptione 189. numero 18. cum sequentibus. & Hieron. Gabr. consil. 119.

numer.13.cum sequentib.lib.2.& contra dictam opinionem Alciati fuit iudicatum in Rota Florentina existente ibi auditore Curtio Petrucio; & in Rota Romana, vt habetur in decis. 37.Rot.Rom.nu. fin.& in decis.642.n.4.in 1.part.nouissim.Cum igitur dispositio dict.
16 authent.res quæ. loquens de dote, comprehendat descendentes instituoris fideicommissi non natos, nec cõceptos in vita illius, à fortiori eos comprehendet circa præstationem alimentorum, cum alimenta sint magis debita, quàm dos.

17 Quintò, licèt quo ad successiones legitimas iuris ciuilis consideretur illa subtilitas, an nepos fuerit conceptus in vitá aui, non tamen quo ad iura naturalia, quale est ius alimẽtorum. Et ita nepotes & omnes descendentes, etiam concepti post mortem aui, vel remotioris ascendentis, de bonis illius saltem in subsidium sunt alendi. Et ita fuit iudicatum in S. Regia Audiẽtia, sententia lata in fauorem don Sanctij de Cardona, contra don Philippum de Cardona Marchionem de Guadalest, publicata per Franciscum Paulum Alreus R. M. S. die 7. Septembris 1600. & sententia lata in S. S. Regiæ Aragonum Consilio, in fauorem Petri Ioannis Sempere, contra filios, & hæredes Michaelis Ioannis Inyego, sententia publicata per Hieronymum Losilla die 9. Martij 1600. In qua causa cum fuisset oppositum, quòd dictus Sempere non fuerat conceptus in vita communis ascendentis, cuius bona iure fideicommissi possidebant Michael Ioannes Inyego, seu Onophrius Lazarus Inyego, & eius sorores, & fuisset allegata dicta Regia sentẽtia lata in eodem S.S. Regio Consilio, in fauorem Michaelis Hieronymi Anglesola die 14. Augusti 1589. nihilominus fuerunt dicto Sempere adiudicata alimenta ex bonis illius ascendentis per dictos Inyegos possessis, licèt in dicta sententia de hac exceptione nulla fuit facta mentio, (vt opinor) ne appareret expressè fuisse iudicatum contra Regiam sententiam supra relatam numero quarto; & posteà in mea Aula dictæ Regiæ Audientiæ Valentinæ cùm hęc difficultas fuisset mota; fuerunt adiudicata alimenta Scholasticæ Vilanoua, conceptæ multo post mortem don Malferit domini loci de Aielo ex bonis possessis per don Lucam Malferit dominum, & possessorem dicti loci de Aielo, sententia publicata per

18 Quibus sic constitutis non obstant in contrarium adducta.

Ad primum enim respondetur, quod dictus don Cherubinus non prætendit Marchionem de Quirra tanquam fratrem eius patruelem teneri ei alimenta præstare, sed tanquam successorem vniuersalem, institutorum fideicommissi, in quo recadunt oppida

da de Nulles, & alia, quæ dictus Marchio possidet, à quibus institutoribus fideicommissi descēdit per rectam lineam legitimam, & naturalem dictus don Cherubinus. Et licèt dicta bona non sint hypothecata pro alimentis, & ita si titulo emptionis, vel alio particulari à tertio possiderentur, non posset via hypothecaria agere, cú tamen dictus Marchio ea possideat vti successor vniuersalis, tenetur ad præstandum ea alimenta quæ tenebatur præstare fideicommissi institutor eius descendentibus.

19 Nec obstat l. Titius. ff. de suis, & legitimis hæredibus. ibi: *Respondit, qui post mortem aui sui concipitur, is neque legitimam hæreditatem eius tanquam suus hæres, neque bonorum possessionem tanquam cognatus accipere potest.* Ex qua lege deducitur, quòd cessat ius sanguinis, in quo fundatur obligatio alendi liberos. Tantùm enim ille textus loquitur in successione, non in alijs, vt in terminis probat textus in lege Paulus. 47. in §. Paulus. ff. de bonis libert. ibi: *Paulus respondit, nepotem etiam post mortem aui conceptum superstitem liberto, bonorum possessionem contra tabulas liberti auiti petere posse, & ad hæreditatem legitimam eius admitti. Responsum enim Iuliani, tantùm ad hæreditatem legitimam, item bonorum possessionem aui petendam pertinere.* Et responsum Iuliani, de quo fit mentio in dicta lege Paulus. est illud, de quo in dicta lege Titius. cuius dispositio non procedit quoad alia iura præter successionem hæreditatis, vt notat Bartolus in l. quod dicitur 113. numero. 12. ff. de verborum obligatione. Antonius Gomez tomo primo variarum. capit. 1. numero. 11. versiculo 2. limitat. post Dinum, Bartol. Alberic. & alios antiquos, quos allegat, & ibidem Gomezius in versiculo sexto, & finaliter limitat dispositionem dictæ legis Titius in successione maioratus, modo sit constitutus per contractum inter viuos, modo in vltima voluntate. Nam si ex dispotione constituentis sit vocatus filius, & post eum nepos, & successiuè alij descendentes, inquit, debere admitti, dato quod sint nati, & concepti post mortem ipsius constituentis maioratum.

20 Nec obstat Regia sententia supra allegata num. 4. illa enim fundatur in l. Titius de suis, & legitimis hæredibus (cui fuit respōsum supra numer. 14.) & in consil. 164. Alciati lib. 9. contra quod fuit in Rota Rom. & in multis Senatibus iudicatum, vt dixi num. 11. & ita meritò in Sacro Supremo R.C. & in hac Regia Audientia fuit iudicatum, liberis, non natis, & non conceptis in vita eius qui bona reliquit, successorem vniuersalem in dictis bonis teneri alimenta præstare, vt dixi sup. n. 12.

21 Nec obstát quartú, licèt enim valeat argumētum affirmatiuum

de dote ad alimenta, hoc modo, de bonis fideicommisso subiectis debetur dos, ergo & alimenta: non tamẽ negatiuè, non debetur dos, ergo nec alimenta, vt post Fabiũ Turret. consil. 31. num. 9. cum tribus sequentib. doctè tradit Monter. dict. decis. 16. nu. 16. 17. & 18. & Surdus de alimentis tit. 1. quæst. 28. num. 9. & tit. 9. quæst. 1. num. 10. cum sequen. qui alios refert. Et meritò, nam alimentorũ causa est magis priuilegiata, & necessaria, quã dotis, vt tradit Peregrin. de fideicõmis. art. 42. n. 87. & deducitur ex varijs figuris causarum in iure receptis, cum ex causa alimentorum liceat filios vendere, l. prima, & secunda. C. de patribus, qui filios distraxerũt. Et necare videtur, qui alimenta subtrahit. l. necare. ff. de liber. agnoscen. Item filiorum educatio est de iure naturali. l. prima. §. huius studij, ibi: *Liberorum educatio.* ff. de ius. & iur. in prin. institutã de iure naturali. ibi: *Hinc liberorum procreatio, & educatio.* Et liberorum appellatione descendentes in infinitũ continentur. l. liberorum. ff. de verb. signi. & naturalia iura immutabilia permanent. §. sed naturalia. d. tit. de iure naturali in institutionibus ciuilibus. At vero dotis cõstitutio, quatenus diuersa est ab alimentis, est de iure ciuili. Et hinc fit,
22 quod licèt filia, quę matrimoniũ cõtrahit absque cõsensu patris, nõ est á patre dotanda, nec alenda iuxta forum 6. in rub. de his quibus vt indignis, dicta tamẽ fori dispositio tantũ obseruatur respectu dotis, vt fuit declaratum sententia publicata per Deona R. M. S. die 26. Martij 1591. in fauorẽ don Ianuarij de Perellos, & contra Bernardum Català, & domnã Costantiã Perellos, quæ fuit confirmata in S. S. R. C. sententia publicata per Petrũ Nauarro die 14. Iunij 1593. Quia dos est de iure positiuo, & sic potuit per legem huius Regni tolli, nõ tamen dicta foralis dispositio obseruatur circa alimenta. Quia cũ illa sint de iure naturali, non potuerunt per dictum forum liberis adimi.

23 Et ita talis filia, quæ contra volũtatem patris nupsit, ab eo consequitur alimenta, & ita in Regia Audientia fuit iudicatum in fauorem dictæ domnæ Costantiæ de Perellos & de Català, quæ nupserat dicto Bernardo Català, contra voluntatem dicti don Ianuarij de Perellos eius patris, sententia publicata per Alreus die 5. Octobris 1601. cum qua fuit condemnatus dictus don Ianuarius ad præstandum alimenta dictę eius filiæ. Vnde meritò Seraphinus decisione Rot. Roman. 447. numer. 8. libr. 1. post. Iasonem in authentica res quæ. numer. 7. & 15. reprobat hoc argumentum de dote ad alimenta. Tãtum enim, inquit, procedit, vt per Euerad. in Centuria loco 29. vbi adest eadem ratio. Sed hìc subest maxima diuersitatis ratio. Nam in alimentis, inquit Seraphin. cessat periculũ exhauritioris,

&

& exaninationis fideicōmissi, quia ex fructibus prestari possunt; quod fieri cōmodè non potest in dotibus: & si indistinctè detraherentur dotes, breui tempore consumerentur bona fideicomisso subiecta.

Prætereà, vbi valeret argumentum de dote ad alimēta negatiuè, adhuc tamen non obstaret, quia opinio Alciati in d.cons.164.lib.9. de iure non procedit, vt latè probaui sup.nu.10. & 11. & licèt Alciat. vbi sup. dicit, non inuenisse suæ opinioni contradicentem, fallitur tum quia contrariam tenuerunt Curt.iun.in dict. authent. res quæ, num.18.versic. retenta tamen. Simon de Prætis de interpretatione vltim.volunt.lib.4.interpret. 1. dubitat.12.numer.29. fol 438. Intriglio.de substitutio.Centu.3.quæst. 73.numer.186. & videntur tenere communiter Doctor. asserentes dictā authenticam locum habere in omnibus descendentibus fideicōmittentis, vt scribit Petra de fideicommis.q.8.nu.394.& 405.versic. verùmtamen.& in specie Angel.in dict.authen. in princ. ponderando verbum, liberis, vt intelligatur de omnibus descendentibus.& Castr. in l.mulier. §. cum proponeretur. numer.2.ad Trebel. vbi pariter pō derando dictum verbum liberis, ait dictam authēticam complecti filios & nepotes.

Ex quibus fuit iudicatum, me referente, dictum Marchionem de Quirra teneri præstare dicto don Cherubino singulis annis quadringentas libras monetæ Valentinæ in tribus æqualibus solutionibus anticipatè, soluendo tertiam partem in principio cuiuslibet quadrimestris, sententia publicata per don Ioannem Daça Regium mandati Scribam die 16. Septembris 1609.

24 Et licèt iuxta legem finalem de liberis agnoscendis alimenta præstari debeant singulis mensibus, ibi, *Vt meritò menstruis alimentis à libertis suis adiuuari debeant*. Et ibi notat Bartol. numer. 1. & in alimentis annuis legatis, debet fieri solutio in principio cuiuslibet anni.l.1.C. quando dies legati cedat, cuius verba sunt: *Si competenti iudici annua legata, vel fideicommissa sibi relicta probaueris, ab initio cuiusque anni exigendi, & habebis facultatem.* Tamen Molina de Hispaniar. primogen.lib.2.cap.15.postquam numer.70. & 71. loquutus fuit de his alimentis, ad quæ præstanda officio iudicis possessor maioratus cōpellitur.num.73.subiungit, præstā dā esse in principio cuiuslibet quadrimestris, vel cuiuslibet anni, ita vt solutio fiat anticipata. Et in nostro Regno receptum est compelli soluere per quadrimestres siue vt vulgo dicitur, per tertias anticipatas, & ita fuit iudicatum in Sacro Supremo Regio Consilio sententia lata in fauorem Nicolai Colomina, contra Doctorem Ioānem Colomina eius patrem, publicata per Michaelem Beltran in

locum Hieronymi Losilla die 2. Iunij 1600.

DECISIO XXVIII.

IN CAVSA ALIMENTORUM supplicatio tantùm admittitur quo ad effectum deuolutiuum, quo ad suspensiuum denegatur.

1 *FActi species.*
2 *Appellatio regulariter in omni casu est permissa.*
3 *Appellatio, & supplicatio à pari procedunt.*
4 *Alimentorum prouisio, si ab ea fuerit supplicatum, nõ exequitur, ni præstita cautione.*
5 *Alimentorum in causa supplicationem admittendam senserunt plures.*
6 *Supplicatio non admittitur à sententia alimentorum præsertim futurorum.*
7 *Supplicatio à sententia alimentorum deuoluit, sed non suspendit.*
8 *Regula generalis, quod in omnibus casibus liceat appellare, fallit inter alios, in casu alimentorum.*
9 *Distractionis prouisio, siue sententia prouisionalis alimentorum, quandò ab ea fuit appellatum, vel supplicatum, an exequatur absque cautione.*
10 *Alimenta, vbi iure actionis debentur, aut sunt præstanda, admittitur appellatio, secùs quandò debentur officio iudicis.*

1 MArchio de Quirra, don Christophorus Centelles, qui condemnatus fuerat cum sententia Regia, ad soluendum singulis annis don Cherubino Centelles equestris Ordinis Montesiæ eius fratri patrueli quadringentas libras monetæ Valentinæ ad alimenta, supplicauerat à dicta sententia. Dubitatum fuit, an deneganda esset quo ad effectum suspensiuum dicta supplicatio, ita vt absque vlla cautione sententia exequi deberet. Et Marchio contendebat supplicationem sibi fore admittendam, nedum quo ad effectum deuolutiuum, sed etiam quo ad suspensiuũ, ita vt sententia non posset executioni deduci, nisi præstita prius cautione, vt obseruatur in reliquis Regijs sententijs.

2 Primò, quia appellatio regulariter in omni casu est permissa. l. & in maioribus. 20. C. de appellationibus, ibi: *Et in maioribus, & in minoribus negotijs appellandi facultas est. Nec enim iudicem oportet iniuriam sibi fieri existimare, eo quòd litigator ad prouocationis auxilium conuolauit.* Gloss. in l. qui restituere. ff. de reiuendicatione. Innocentius. Baldus. Socinus. Angelus. Romanus. Alexander. Tiraquellus. Bartolus. Baldus nouel. Iasson. Decius. Ripa. & Contard. in locis relatis per Surdum de alimentis. titulo 8. priuilegio 60. numero primo,
3 cum tribus sequenti. ergo, & supplicatio: quia appellatio, & supplicatio

catio à pari procedunt in nostro Regno for. 37. de appellat. & de iure Cæsareo probatur in l. fin. §. penul. C. de tempor. appellationum, & ibi hoc tenent Ang. & Sali. glos. fin. l. vnic. C. de sent. præfect. prætor.

4 Secundò, nam vbi fit prouisio super alimētis, & ab ea supplicatio interponitur, iudicatum exequitur præstita cautione, ita Mich. Ferrer in 3. par. obseruantiarū Regiæ Audientiæ Cathaloniæ c. 341. & don Lud. Peguer. dec. 172. qui referunt, in d. Regia Audientia sæpius ita fuisse obseruatum in diuersis caussis, & anteà docuit Couar. pract. quæstionum cap. 6. nu. 7. dicens, rationem dictare præstandam esse hanc cautionem, ne pauperes inuitentur ad temerè, & incautè agendum, si obtineant alimenta, quæ posteá præ inopia minimè sunt redditūri, si contigerit vinci, quia iustis defecerit. Et præstita cautione quælibet sententia lata à præfecto prętorio, vel Regia, executioni mādatur authent. quæ supplicatio. C. de precibus Impera. offer. & ita videtur, quòd in nihilo differt causa alimentorum ab alijs.

5 Tertiò, in causa alimentorum locum esse appellationi tenuit Ioan. Andr. ad Spe. §. in quibus. numer. 11. in rubr. sed nunquid super. vers. Aliorum, & hanc sententiam communem dicit Albericus in l. penultima in fin. ff. de his, qui sunt sui, vel alieni iuris. Cuma. in l. fin. num. 4. ff. de appel. recipien. Are. in consil. 97. in causa & puncto. nu. 3. vers. Pro hoc dicto. Dec. in l. de alimentis. numer. 10. C. de transact. post Ias. ibi, qui idem vult. & eandem sententiam tenuerunt multi citati à Cordub. in l. si quis á liberis. §. si vel parens. nu. 26. & 32. & alij relati per Rot. Roma. decis. 764. num. 4. 1. part. nouissi. fol. 265. & plures alij, quos refert Scaccia. in tract. de appellatio. lib. 3. c. 2. q. 17. limit. 7. nu. 14. & 16. pag. 632.

Sed his non obstantibus contrarium, me referente, fuit in nostra Regia Audientia declaratum.

6 Primò, quia in causa alimentorum non est locus appellationi. l. fin. ff. de appellationi. recipien. ibi: *Si res dilationem non recipiat, non permittitur appellare*, & ibi: *Ne frumentū in vsum militum in annonæ subsidia contrahatur*. Per quem text. ita dixit Bar. ibi nu. 1. & in l. Mela. in fin. ff. de alimen. & cibar. legatis. & in tractat. de alimen. num. 47. idem Bar. in l. Solent. colum. fin. ff. de alimen. & cibar. legat. Pract. Papie. in for. libel. quo agitur pro re singulari. numer. 85. Afflict. in decis. 152. numer. 3. quos, & multos alios refert, & sequitur Surd. in tractat. de alimen. titul. 8. priuileg. 60. numer. 5. & præter eos Vrsil. ad Afflict. decis. 152. numer. 3. & decis. 261. numer. 3. Papo. lib. 18. tit. 1. Arresto 19. & 31. Ruginel. de appellatio. §. 2. cap. 3. num. 271. cum sequentib. Æmil. Veral.

Caputaq.decis.24.1.par.vbi ait,ita fuisse decisum in Rot.Rom.& iterum ita iudicauit eadem Rot. dec. 764.in 1.par. nouis. Viuius decis. 523.nu.41.lib.4.vbi allegat decis. Rotæ Romanæ coram Guidone. Bono.44. quod procedit in nostro casu, nimirum respectu alimentorum futurorum, à quorum præstationis sententia non licet appellare,vt inquiunt Vrsil.Caputq.& Viuius vbi supra. Dicũtur autem alimenta futura, quæ petuntur á die motæ litis,vt inquit Æmil. Veral. d.decis.24.nu.1.& decis.20.& 22.1. par.Rota Rom.d.decis.764.1. par. nouis. Viuius. decis. 523. num. 42. Vincen. de Franchis. decis. 605.4. par.Teppa.lib.2.variar. tit. de ali-
7 mentis in genere vers. Alimenta statim.& in vers.sequenti rectè notat,quòd licet appellatio à sentẽtia lata super alimẽtis futuris non suspendat, tamen deuoluit causam. Æmil.Veral.decis.39.par.1.& decis.145.par.3.Viuius.dict.decis.nu. 41.Hic enim est effectus appellationis. l.1.in prin. ff. de appellatio. glos.in l.1.& ibi Bar. nu.3.vers.Circa tertiam. C.quando prouoc. non est neces.Et quòd in causa alimentorum admittatur appellatio, sed executionem sententiæ non suspẽdat,docet Bald. per text. ibi in l. si instituta.§. si de inofficioso.nu.2.ff. de inofficio. testa. vbi dicit, quòd licet detur appellatio,tamen interim fit executio. Arc. post Ioann. And.quem citat in cons.97.nu. 3. Surd. dicto priuil. 60.nu. 16. vers. Secundo,& nu.19.vbi inquit,quòd licet Angel. in loco proximé citato loquatur per verbum *Fortè*,non tamen minus dicitur affirmare istam propositionem, & ibi alios multos allegat. Et ratio dictat, quòd præstentur alimenta, nõ obstante appellatione,ne interim alimentandus fame pereat. Et in omnibus casibus, in quibus prohibetur appellatio,in omnibus illis prohibita cẽsetur supplicatio. Bar.in l. 1.n.2.C.ne lice.tert. prou. Bal. in l. fin.C.de temp.appel.l.fin.C.vt lite pend.glo. & Canon.in c.ex litteris de in integrum restitutione.Ias.in auth.quæ supplicatio.n.6.C.de precibus Imperatori offerẽdis. Quod procedit, vbi remouetur appel. ex natura causæ, vt de iure ciuili in possessorio,vbi etiam non admittitur supplicatio, secùs si ob excellẽtiã personæ iudicãtis,vt rectè declarat Sola. in Cõmentar.ad nouas cõstitutiones.Cismonta. tit.de modo & form.supplican.glo.1.nu.8.vers. 8.Abb.in c. ex literis, in vltimo notabili de in integrum restitutione. Afflict.decis. 347.Capicius, decis. 28. Igitur cum à sententia lata in causa alimentorum non liceat appellare, nec etiam licebit supplicare.Ita Michael Ferrer. in 3.par. obseruationum Regię Audien.Catalo.cap.341.paulò ante medium, vbi ait,tradita per Thomam.Mier. á sentẽtia alimentorũ nõ posse appellari,fortiùs & clariùs procedere in supplicatione,vt à sententia lata super alimẽtis nõ posit supplicari.

Nec

Nec obstant in contrarium adducta. Non primum quia licet regula sit, in causis maioribus & minoribus posse appellari, illa tamen fallit in multis casibus relatis per Ruginel. de appellatio. §. 2. cap. 3. per totum vbi latissimè, vbi num. 270. & 271. limitat. in causa alimētorum, & multos allegat huius sententiæ auctores, & tenēt plures relati supr. nu. 6. & alij quos referunt Scaccia de appellatio. quæst. 17. limita. 7. num. 1. pag. 629. & Surd. de alimen. tit. 8. priuil. 60. qui plurimos allegant.

9 Ad secundùm respōdetur, quòd non est absque controuersia an à sententia prouisionali admitti possit appellatio suspensiua. Eā enim non dari tenent Masuer. & Boer. relati à Couar. pract. cap. 6. num. 7. Surd. de alimen. tit. 1. quæst. 125. nu. 4. propè finem, & post Rebuf. 1. tom. ad constitu. Reg. in tractat. de senten. prouisional. in pręfat. nū. 16. pag. 225. & num. 142. pag. 246. scribit Sigismund. Scaccia. de appellatio. quæst. 17. limita. 7. nu. 3. ad med. dicens. quòd sententia prouisionalis, non obstante appellatione, exequi potest, & debet. Ego in Regia Audientia Valētina diuersimodè vidi in hoc articulo declaratum an exequenda esset prouisio præstandorum alimentorum facta lite pendente, præstita priùs cautione, vel absque vlla cautione. Aliquando enim quando iustitia eius, qui petebat alimenta videbatur clara, & quòd commodè non poterat præstare cautionem, fuit prouisionalis sententia (quæ apud nos, prouisio de bestreta appellatur) executioni mandata; aliquando verò, quia processus adhùc non erat benè instructus, & timebatur, quòd forsan factis probationibus petens alimenta succumberet, non compellebatur reus soluere quantitatem taxatam ad sumptus litis, & ad alimenta, nisi præstita priùs per actorem idonea cautione. Sed vtcunque sit, quod scribunt Michael Ferrer, don Ludoui. Peguera. & Couarru. in locis relatis supr. nu. 4. procedit in prouisione facta lite pendente, & sic tempore quo plenè non liquet de iustitia eius qui petit alimenta, secùs est in nostro casu, quando iam fuit lata sententia diffinitiua adiudicando alimēta actori. Hoc enim casu cessat præsumptio calumniæ, & temeritatis, & cum supplicatio non suspēdat iudicatum, nō est necessarium præstare cautionem, sed absque illa debet exequi sententia.

10 Nec obstat tertium, licet enim à sententia alimentorum, quæ debentur iure actionis, vel cum qua quis fuit condemnatus ad soluendum alimenta præterita, admittatur appellatio, vt referunt DD. relati supra num. 5. & á Scaccia. ibi allegato, tamen secùs est, quando quis fuit condemnatus ad alimenta futura debita officio iudicis, vt in casu nostro, & ita distinguendo docet Bart. in l. fin. num. 1. ff. de appellat. recip. iuxta quā distinctionē fuit

fuit iudicatum in Rot. Rom. testè Caputaq decis.98.1.p.& dec.764. in 1.par.nouissima.

Ex quibus in pluribus causis in sacra Regia Audientia, & præsertim in hac fuit declaratum,& prouisum, dictã supplicationem esse admittendam quo ad effectũ deuolutiuum, & ei non esse deferendum, quo ad suspensiuũ, prouisione per me facta ex Regij Consilij deliberatione die 2. Octobris 1609.

DECISIO. XXIX.

SYNDICVS CIVITAtis Valentiæ an esse posit ille, qui actu reperitur Iuratus, tempore, quo fit electio, vel constitutio Syndici.

1 *Factum.*

2 *Officia Syndici & Iurati esse incompatibilia probatur.*

3 *Iurati sunt administratores Ciuitatis.*

4 *Iuratum non debere esse Syndicum diuersis rationibus probatur, contrarium infra nu.7.*

5 *Consuetudo rationem non vincit, nec legem.*

6 *Officia publica plura quis eodem tempore non debet habere.*

7 *Syndicum & Iuratum quem simul esse posse in ciuitate Valentiæ suadetur.*

8 *Obseruantia subsequuta, quæ foros interpretatur, declarauit posse Iuratum eligi in Syndicum.*

9 *Consuetudo interpretatiua non requiritur quòd sit præscripta.*

10 *Obseruantia subsequuta etiam non bona est seruanda iuxta hìc relatos.*

11 *Regis est interpretari leges sui Regni.*

12 *Forus vnicus in Rub.* Que los iurats, *in extrauag. declaratur.*

13 *Forus 41. de Curia & Bauilo declaratur.*

14 *L.2.C.quæ sit longa consuet. declaratur.*

15 *L. pacta. C. de pact. declaratur.*

16 *L.1.C.quemad. ciuilia mun. iudicum. lib.10. non est seruanda in Regno Valentiæ.*

17 *Leges Regni Valentiæ quæ sint.*

18 *Officium vnum habens in ciuitate Valentiæ non potest ad aliud eiusdem Vrbis eligi.*

1 SYndicus ciuitatis Valentiæ an esse posit ille, qui actu est Iuratus eiusdem Ciuitatis. Dubitatum fuit in S. Regio Consilio, die 22. Mensis Iunij anni 1609. tempore quo facienda erat electio duorum Syndicorum ad tempus trium annorum, vt alter interesset in Aula Iuratorum, alter verò, vt curam haberet litium,& instantias faceret coram Rationali Valentiæ siue quęstore Vrbano. Cum enim intelligeretur, quòd multi ex Consiliarijs ciuitatis volebant eligere Syndicum aliquem ex Iuratis, & Excellentissimus Marchio Caracenæ Prorex

Regni

Regni Valentiæ, de mandato suæ Maiestatis curam haberet vt Syndici eligerentur magis idonei, & vtiliores Reipublicę, ne electio frustra fieret de eo, qui forsan dictum officium obtinere non posset, iunctis tribus aulis resolui mandauit
2 hoc dubium. Et quibusdam visum fuit, hæc duo officia Syndici, & Iurati esse incompatibilia, & nõ posse eodem tempore ab vno regi. Quod apertè dicit Rubrica. *Que los Iurats*, in extrauag. fororum. fol. 73. His verbis: *Que los Iurats, Racional, e Syndich de Valencia, no tinguẽ altres oficis en la ciutat, e dels que han tengut, donen compte.* Et verba fori vnici d. rub. & signanter, ibi: *Plau a su Magestat, que de açi auant lo Racional ne altres oficials de la sala nõ tinguen administracions de la ciutat, sino aquelles que per priuilegis e ordinacions de la ciutat poden tenir.* Cum enim Syndicus sit ex dictis officialibus non potest habere administrationem rerum ciuitatis, & per consequens non po
3 test esse Iuratus Valentiæ, quia Iurati sunt administratores ciuitatis priuileg. 47. Reg. Petri 2. §. cum igitur. fol. 115. colu. 3. Item, quia iuxra for. 41. in §. *E anadins de cur. & Baiu.* fol. 15. colu. 1. Iurati simul cũ Rationali, Aduocatis, & Syndico Ciuitatis, vel maior pars dictorum Iuratorum, & Aduocati simul cũ Rationali, Syndico, & scriba Aulæ Iuratorum debent eligere Consiliarios dictæ Ciuitatis: & sic præsupponit Catholicus Rex Ferdinãdus dicti fori conditor, diuersas esse personas Iuratorum, & Syndici.
4 Et esset inconueniens, quòd vnus simul esset Iuratus, & Syndicus: quia esset minor numerus votantium. Et interest Reipublicæ per plures, & non per pauciores regi: aliàs enim tot officia frustra essent instituta. Item videtur inconueniens, & indecorum, vt Iuratus in anno sui officij, in quo defert vestẽ talarem (vulgo appellatã gramalla) assistat vti Syndicus in congregationibus stamẽtorum Regni in vltimo loco cum electis brachiorũ Regni, & instantias faciat coram quæstore Vrbano siue Rationali, officium procuratoris exercendo, contra debitores Ciuitatis, intendendo sollicitudini causarũ, & processuum. Satis enim occupatus est Iuratus in cura annonæ, & aliarum rerum publicarum ad eius officiũ spectantium. Et pluribus intentus minor est ad singula sensus. Prætereà hanc fuisse mentem fororum obseruantia declarauit. Cum enim per multos annos hoc officiũ Syndici obtinuerint Ioãnes Onuphrius Dasio, & Petrus Dasio eius filius, & alij eiusdem familiæ, nunquam aliquis ex his existẽs Syndicus, fuit descriptus inter eos qui ad officiũ Iuratorum cõcurrebant: quamuis habebant omnes qualitates necessarias, & opportunas ad dictum officium, immò & in illis excedebant multos alios, qui fuerunt Iurati suo tempore. Item, maximum esset inconueniens, vt qui actu existit Iuratus, fiat Syndicus: quia si hoc

hoc introducatur ; perpetuò erunt simul idem Iurati & Syndici. Cum enim Iurati præsint in Consilio generali, in quo Syndici eliguntur, & in suo anno habeăt potestatem, & possint multas gratias facere, & sibi exosos persequi, vix eueniet casus electionis Syndicorũ, in quo non eligantur Syndici illi qui erũt Iurati. Quod maximum est inconueniens, forsan enim si hoc anno habet qualitates necessarias & opportunas Iuratus, quem Cõsilium ciuitatis eligere vult in Syndicum, in alijs annis nõ habebit; & res hæc traheretur in exemplũ, & semper eligerentur Syndici, qui tempore electionis existerent Iurati. Denique, quia si & vbi à tempore quo dicti Dassions defecerunt, videatur consuetudo introducta, vt illi, qui reperiuntur Iurati, in Syndicos eligantur: hæc tamen consuetudo videtur non posse allegari iuxt. l. 2.
5 C. quę sit long. consuetud. Licèt inquit non modica sit vis consuetudinis, non tamen tantùm potest, vt rationem vincat, aut legem. Et dicta consuetudo videtur contra rationes supradictas, & contra l. 1. C.
6 quemadmodum ciuil. mun. indicun. lib. 10. vbi Bartol. ita summat: non debet quis eodẽ tempore habere plura officia.

His tamen non obstantibus per maiorem partem regiorum Cõsiliariorum trium Aularum in præsentia dicti Proregis fuit contrarium decisum, licèt de hoc non fuerit recepta conclusio (quia nulla lis vertebatur) sed ex officio ex causa supradicta de hoc fuit actũ. Moti fuerunt præcipuè qui huius voti fuerunt, ex eo, quòd Philippus Salines ciuis Valentinus, qui actu reperiebatur Iuratus, erat valdè idoneus ad dictum Syndici officium, & si ille inhabilis declararetur ad dictum officium obtinendum, forsan Consilium ciuitatis, Syndicum eligeret non æquè idoneũ. Quod esset contra bonum publicum, & in casu dubio (qualis est iste) æquũ visum fuit, non declarare inhabilem illum, qui obtinebat officium Iurati ad electionem Syndici. Et hæc ratio magis mouit Consilium, quàm alia quælibet. Si enim vidissent Regij Consiliarij Consilium ciuitatis inclinare ad eligendum magis idoneum, probabiliter cõtrarium declarassent, cùm principalis intentio esset, vt eligeretur qui vtilior foret Reipublicæ, & erat non leuis suspicio, quòd si dictus Salines inhabilis declararetur ex quo erat Iuratus, alius eligeretur, qui nunquam tale officium obtinuerat: & ita non erat versatus in rebus ciuitatis, nec habebat alias qualitates opportunas ad Syndici officium. Pro quo fuerant factæ extraordinariæ diligentiæ cũ Cõsiliarijs ciuitatis, vt eum Syndicum eligerẽt. Et ex duobus malis visum fuit Regio Consilio minus esse eligendum, cum non deficerent iuris rationes, quibus hæc decisio fulci-
7 retur, nimirũ sequẽtes. Prima, quia per foros, vel priuilegia Regni, vel

per

per statuta huius ciuitatis expressè prohibitum nõ reperiebatur simul esse Iuratum, & Syndicum, & ita, quòd non vetatur, quare stare prohibetur? l. Sancimus. C. de testam. l. præcipimus in fin. C. de appellat. secunda. quoniã obseruantia subsequuta declarauit hoc nõ esse prohibitum. Franciscus enim March ciuis cum esset Iuratus anno fuit electus Syndicus, & pariter Michael Ioannes Casanoua actu existens Iuratus anno fuit electus Syndicus, & Thomas Buix anno 1605. existens Iuratus, fuit electus Syndicus. Et dicta cõsuetudo siue obseruãtia interpretata fuit foros Regni. Nam vt inquit iurisconsultus in l. si de interpretatione. 37. ff. de legib. *Si de interpretatione legis quæratur, in primis inspiciendum est, quo iure ciuitas retro in eiusmodi casibus vsa fuit, optima enim est legum*
9 *interpres consuetudo.* Et hoc casu non requiritur, quòd talis consuetudo, interpretatiua sit præscripta, sed sufficit ita aliquando fuisse obseruatum, vt post Crauet. cons. 101. n. 4. vers. Et adeò. & post Butri. Castr. Per. Rauen. Rochum. de Curt. Are. Alex. Corn. Ias. Dec. Fran. Bec. Soc. Sen. & Menoch. quos allegat, latè tradit Iosephus Ludouicus in suis communibus conclusionibus. conclus. 38. in principio. in 1. ampliat. Et in quinta ampliatione subiungit hoc procedere, licèt ista obseruãtia subsequuta reperiatur nõ bo-
10 na. Rui. cons. 104. nu. 3. in fin. lib. 5. Crauet. cons. 294. nu. 8. vers. vigesimo primo. lib. 2. quibus addo Panor. in cap. cum dilectus. num. 7. & consuetud. Tertia ratio est, quia dominus noster Rex videtur hoc decidisse cum duabus Regijs Epistolis ad dictum Proregem directis in quarum prima scripsit, & mandauit, ne interesset in Consilio generali Iuratus qui haberet vota ad electionẽ Syndici, sed statim quod quis pro eo votaret, discederet ab Aula in qua esset congregatũ Consilium ciuitatis. Et sic pręsupponit, talem Iuratum esse eligibilem. Itẽ, quia cum anno præterito esset Iuratus dictæ ciuitatis Dionysius Climent ciuis valdè idoneus, quia habet omnes qualitates necessarias, & opportunas ad dictum officium Syndici regẽdum, Regia Maiestas ipsum, & alios duos, vel tres valde idoneos esse rescripsit dicto Proregi, eidem scribendo, vt curaret, vt duo ex illis Syndici eligerentur per Consilium ciuitatis. Et ita nedum non habuit pro inhabili eum qui actu erat Iuratus, sed immò factis
11 cõtrarium declarauit. Et ad Regẽ, qui est legum conditor, spectat leges huius Regni interpretari. l. fin. C. de legib. c. cum venissent, extra de iudicijs.

Nec obstant in contrariũ adducta. Quoniam illis prouideri poterit legem nouam condendo, vel statutum ciuitatis faciendo, ne de cætero eligatur Syndicus ille, qui actu erit Iuratus. Modo verò, cum non habeamus talem legem, vel statutum, non debet fieri iniuria his,

his, qui actu reperiuntur Iurati, eos excludendo à iure, quod habent ad dictum Syndici officium obtinendum.

12 Nec obstat forus vnicus in rubr. *Que los Iurats, Racional, è Sindich.* In extrauag. for. fol. 73. licèt enim rub. hoc videatur disponere, illi tamen non est standum, sed cōtexturæ fori, qui tale non decidit, sed tantùm disponit, quòd quæstor Vrbanus (vulgo Rationalis dictus) & alij officiales ciuitatis, nō habeāt administrationes dictæ ciuitatis, nisi eas dumtaxat, quas iuxta statuta vrbis obtinere possunt. & hoc meritò, quia esset valdè inconueniens, vt quis haberet administrationē fortè frumentariā, vel aliā, ex qua fieret debitor ciuitatis, & simul esset Rationalis, ad cuius officiū spectat mādare, vt debita soluātur, vel esset Syndicus, qui tenetur facere instantias contra tales debitores, vel esset Iuratus, à quo in suo anno difficilè rationes, & quantitates debitæ exigi possent. Et ita non dubitatur, quòd si Iuratus fiat Syndicus, non poterit obtinere eas administrationes quas habent ciues, qui fuerunt Iurati, quādo dictū eorum officium fuit finitum. Repugnaret enim dispositio dicti fori.

13 Nec obstat dictus forus 41. de Curia & Bayulo. Licèt enim debeant interuenire in electione Consiliariorum Iurati, cum Rationali, & Syndico, benè tamen id adimpleri potest existente vno, & eodem Iurato & Syndico: quia tunc forsan, talis habebit duas voces, vnam vti Iuratus, & aliam vt Syndicus. Nec est inconueniens vt quinque Iurati cum Rationali, Aduocatis ciuitatis, & Syndico eligant Consiliarios. Et casu quo sit inconueniens, remoueri de cætero poterit, faciendo statutum ciuitatis, ad præsens tamen existente dicta obseruantia subsequuta, & consuetudine interpretatiua, & Regio rescripto hunc casum decidente, non est curandum de dictis rationibus, quæ ex mente fororum colligi videtur, sed decisioni factæ est standum.

14 Nec obstat l. 2. C. quæ sit longa consuetudo, ibi: *Non tantùm potest, vt rationem vincat; aut legem:* Nam, vt rectè declarat Berengarius Ferdinandus in capit. vnico de filijs nat. ex matrimo. ad Morga. contract. cap. 6. numer. 6. intelligenda est, quādo lex consuetudini resisteret, vt in cap. penult. de consuet. secus quando lex non dicit tālem consuetudinem nō debere obseruari. Tunc enim minimè sunt mutanda; quæ interpretationem certam habuerunt. l. minimè. 23. ff. de legib. & id custodiri oportet, quod moribus & consuetudine inductum est. l. de quibus. ff. de legibus.

15 Et hinc declaratur lex pacta. C. de pactis, quæ ait: *Pacta quæ contra legem fiunt, non valere.* Contra legem autem fieri dicuntur, quando lex eandem fieri prohibet, vt illic interpretes docent. Et ita etiam declaranda est

quando lex eádem fieri prohibet, vt illic interpretes docent. Et ita etiam declaranda est l. si cùm speciali. C. de testam. quæ vult testaméta fieri posse cum solemnitate, quá consuetudo loci requirit, neglecta iuris ciuilis. Quoniam nulla lex prohibet in testamentis locorú consuetudinem seruari.

16 Nec denique obstat. l. 1. C. quemadmod. ciuil. mun. indicun. lib. 10. quia illa procedit de iure ciuili Romanorú, quod non habet vim legis in hoc Regno, sed immò potius standú est foris Regni, reiectis allegationibus legum Imperialiú, Decretaliú, & decretorú, iuxta for. 4. in procemio fororú; & tantú, vt leges obseruamus foros, qui sunt

17 ius cõmune huius Regni, & quod Rex Valentiæ, vel sentẽtiam proferendo, vel priuilegium, vel actú Curiæ concedendo, vel per suam Epistolam rescribendo, mandat. Hæc enim omnia vim legis habent. l. fi. C. de leg. priuil. 2. §. & attento Regis Ioannis Secundi. fol. 204. §. sed, & quod Principi. inst. de iure natur. Et ijs omnibus deficiẽtibus recurrimus ad rationem naturalem; iuxta dictum forum 4. in vers. *E en aquelles coses.* in procemio fororum. Vnde cum habeamus Regia rescripta in hoc casu, nõ est standum legi iuris ciuilis Romanorum. Et ita fuit deliberatum dicta die 22. Iunij. 1609. posse concurrẽre ad officium Syndici, qui actu erat Iuratus. Et pro executione dictæ deliberationis die sequẽti fuit electus Syndicus per consilium generale ciuitatis, dictus Philippus Salines Iuratus, ad interueniendú in testamentis, & in Curia Rationalatus.

18 Posteà verò die 26. Iunij. 1612. cum de eodẽ in R. C. tractaretur iunctis tribus Aulis fuit visa copia cuiusdã statuti, vulgo dicti, *stabliment*, eiusdem ciuitatis facti diẽ 14. Augusti 1517. prohibentis ne quis habens officium ciuitatis, & salarium eiusdem, ad aliud officiú eligeretur, his verbis: *Delliberat es estat per dit magnifich consell, que attenent que cascuna persona te prou de seruir vn offici, y es rahoy consonant a justicia, que qui te ya offici de la ciutat, y reb salari de aquella, no sia possat, elet, ni nomenat en altre ofici de la dita ciutat. Perço lo dit Magnifich Consell prouehix, e perpetualment statueix, y ordena, que qualseuol persona, que te, o tindra ofici de la dita ciutat, e salari de aquella, no puixa per ningun temps, aytãt com tindra lo dit ofici, esser elet, ni nomenat en ningun altre ofici de la dita ciutat. E aço se entenga de huy auant.*

DECISIO XXX.

TESTAMENTVM aliena manu scriptum, & à testatore, manu propria subscriptum, absque testibus, vel alia solemnitate, quando valeat.

Approbatio testamenti, quòd est nullum quando præiudicet approbanti illud.

1 *Species facti.*
2 *Testamētum manu propria testatoris factum validum est in Valentiæ Regno etiam absque vlla alia solemnitate.*
3 *Subscribens videtur virtualiter scribere omnia in scriptura contenta.*
4 *Subscribens an contenta in scriptura legisse præsumatur, iudicis arbitrio relinquitur, attenta scripturæ qualitate, loci distantia, temporis breuitate, & similibus.*
5 *Lex, vbi pro forma requirit, quòd aliquis manu propria scribat, specialis subscriptio requiritur.*
6 *Scriptum non dicitur manu propria, si manu tertia describatur.*
7 *Testamentū, quod ab ægroto ignorante, & alio dictante, scriptum reperitur, non valet, & si annuat posteà ægrotus interrogatus, neutiquā validatur.*
8 *Testamētum nullam probationem facit, etiam si manu testatoris scriptum dicatur, si id negetur, & à duobus testibus non fuerit subscriptum.*
9 *Filius præteritus, si approbat testamentum patris, licet tacitè, & virtualiter, dictum testamētum validat, nec ob præteritionem nullum dici potest, sed vide nu. seq.*
10 *Dispositio carens testatoris voluntate, vt pote cui omnia in memoriali contenta minimè placuerunt, licet illud subscripserit, & per consequens fuit decepta, tanquam bonis moribus repugnans, & liberam auferens testādi facultatē, approbatione eius, qui illā nullā dicere potuit nō conualidatur.*
11 *Iuri publico priuatorum consensu minimè derogatur.*
12 *Error est contrarius consensui.*
13 *Errantis nullus est consensus.*
14 *Approbatio testamenti nulla potest esse, nec considerari, cum ignorantur ea, quæ inducebant nullitatem.*
15 *Approbationē testamenti nullius factam per interesse habentem, approbanti præiudicare, fuit in Regia Audientia declaratum.*

1 DOmna Iolans Despuig domina Baroniæ de Alcātara cum suo vltimo testamento cōdito penes Franciscū Perez Notarium hæredes suos vniuersales instituit dō Olphū Sans eius virū; & domnā Catharinā Despuig eius sororē, vita illorū dumtaxat durante: & post eorū obitum hæredem instituit ipsius testatricis animā, præcipiendo, vt ex bonis hæreditatis tres fierent partes, quarū vna traderetur cōfraternitati sanctissimi Sacramēti, appellatæ de la Minerua; fundatæ in Ecclesia sancti Martini; alia distribueretur inter personas modo & forma exprimēdis in quodā memoriali scripto, seu subscripto manu dictæ testatricis (quod eādē vim habere voluit ac si esset scriptū in dicto suo testamento) & denique, vltima tertia pars erogaretur in celebratione missarum, expresse disponendo, vt post obitū dictæ dōnæ Catharinæ Despuig, & de Berga incon-

incontinenti traderetur dicta tertia pars relicta confraternitati Sanctissimi Sacramenti, & de reliquis duabus partibus frueretur dictus don Olphus eius vir toto tempore vitæ suæ. Eiusdéquè testamenti executores reliquit dictú don Olphú eius virum, & Priorem Monasterij S. Dominici vrbis, & Rectoré dictę Ecclesię parochialis Sácti Martini.

Posteà, eadem domna Iolans ęgrotans, biduo ante eius mortem, quoddam tradidit memoriale aliena manu scriptum dicto Francisco Perez notario, & tunc temporis illud non legit, nec legi fecit, sed propria manu subscripsit, & suum sigillum in eo impresit, & (vt retulit dictus Franciscus Perez notarius in relatione, quá fecit in præsenti causa) quandò subscripsit dictum memoriale dicta domna Iolans, nó legit, sed tantùm dixit, quod suus cófessor illud ei attulerat, & quod erat memoriale, cuius mentionem fecerat in suo testamento, & quòd credebat esse benè conceptum, & volebat, vt executioni mandaretur vt ordinauerat in suo testamento. Quòd memoriale per dictum don Olphú Sás, & reliquos executores, & per Syndicum dicti Monasterij S. Dominici post morté testatricis fuit præsentatú Ordinario vrbis siue iustitiæ in ciuilibus, & ipsis instátibus, attentis supradictis verbis testamenti dictæ dominæ Iolantis, & quòd cóstabat esse illius manu subscriptú, & quòd erat idé memoriale, quod à dicta testatrice traditum fuerat dicto Francisco Perez notario, per dictú iudicé ordinariú fuit prouisum, dictú memoriale esse vltimá voluntaté, & dispositioné dictæ Iolantis, & vti talé deducendá fore, & omnia in ea cótenta ad debitam executioné, & quòd describeretur in calce dicti vltimi testamenti, & omni cú effectu fuit descriptú. Et cú per dictú notariú fuisset publicatú dictum testamentú, dictus don Olphus Sans onus executoris, siue manumissoris acceptauit, & respectu reliquorú amplius sibi deliberandú fore dixit, & quod deliberauerat explicando, dixit, quòd acceptabat hæreditaté, & legata, sibi relicta in dictis testamento, & memoriali cú beneficio inuétarij, protestando de omnibus iuribus, quibus se tueri posset, quatenus nó cótradicerét volútati dictæ dónæ Iolantis declaratæ in dicto testaméto, & memoriali. Quod quidé memoriale ita incipit: *Memorial de lo que yo doña Iolãte Despuig, señora de Alcãtara, me reseruo en mi testamẽto para disponer a mi volũtad, el qual quiero valga como el mesmo testamento.* Et in illius discursu multa cótraria dispositioni testamétariæ reperiútur, & præsertim illud, quod statim in initio disposuit, quòd ex quo dicta domna Catherina Despuig eius soror iam obierat, ex vsufructu bonorum incontinenti fierent duæ partes, quarú vna frueretur dictus dó Olphus eius vir, alia verò dictú Monasteriú fratrú Prædicatorú vrbis. Cuius contrarium in testamento dispo-

disposuerat, in quo hæres primo loco eius vir fuerat institutus simul cũ dicta dõna Catharina, & quòd post obitum dictæ eius sororis incontinenti traderetur tertia pars confraternitati Sanctißimi Sacramenti.

In hac causa duo dubia suscitata & discusa fuerunt in Regia Audiẽtia, me referente. Primum, an dictũ memoriale manu aliena scriptum, & à testatrice modo quo supra subscriptum, haberet vim vltimæ voluntatis? Secundum, an ex quo dictus dõ Olphus illud approbauit, debeat illi stare, ita vt nõ possit contrauenire in illo dispositis?

2 In primò dubio visum fuit Regio Consilio, dictum memoriale non continere necessaria, vt illud obseruari deberet, tanquam vltima perfecta voluntas ex omnibus infrascriptis simul iunctis quæ cõcurrunt in casu nostro.

Primò, quamuis in Valẽtiæ Regno testamentum manu propria testatoris factum validum, sit foro. 18. de testam. & subscribens cẽseatur virtualiter scribere omnia contenta in scriptura, quã subscribit. l. cum antiquitas. C. de testamen. vbi Alex. & Ias. Paul. Castr. in cons. 93. post num. 2. lib. 1. & est communis opinio, vt dicunt Natta in authent. quod sine. C. de testa. nu. 44. & seq. Iulius Clar. lib. 3. sententiarum. in §. testamentum. q. 14. n. 4. & subscribens præsumatur approbare scripturã ab altero scriptam, vt probat Menoch. lib. 3. præsump. 66. n. 7. tamen, vt ipse declarat n. 21. *Nõ procedit hæc præsumptio, quãdo subscribens non legisset scripturã, cui subscribit. Nã tunc nõ præsumitur eã approbasse. Ita gl. 2. in c. si quis presbyterorum. de reb. Eccles. nõ alien. Bart. in l. quæ dotis. col. vlt. vers. Nota quod subscribens. C. plus vale re quod agitur, quàm quod simul. concip. Angel. in d. l. si ita stipulatus. §. Chrysogonus. colum. 1. versic. Et sic nota. de verborum obligat. & ibidem Imola. col. 3. versic. Item adde secundo. Castren. & Alex. colum. 1. Ias. col. 3. versic. secundo limit. & Alciat. numer. 9. Idem affirmarunt Abbas in cap. ex literis. col. vlt. versi. Goffredus. de transact. Angelus Aretinus in proœm. instit. col. 5. versic. sexto nota. Cacialupus in tract. de transact. q. 12. n. 14. Alex. in l. quæ dotis. col. pen. vers. successiuè in quantum. ff. solut. matrim. Ias. in l. emptor. §. Lucius. n. 4. vers. item limita. ff. de pactis. Socin. in trac. fallen. regu. 385. fallen. 5. Feli. in c. quoniam contra. n. 48. de probat. Alciat. in d. §. Chrysogonus. n. 9. versic. hinc etiam. Grammat. in consil. 66. n. 71. in Ciuilibus. Antonius Gabr. in dict. conclus. 3. nu. 28.* Hactenus Menoch. qui num. 24. inquit, Hoc procedere, quando in subscriptione nihil fuit dictum, & testes attestãtur solùm, quod subscribens coram se non legit, sed quod secum detulit in domum, vel cubiculum, vel suã Bibliothecam, & quod statim reuersus est ea scriptura subscripta. Hoc casu existimauit Imol. in d. §. Chrysogonus. colum. 3. versicul. si verò constet. non præsumi lectã vel cognitã. Et inquit Menochius,

3 ipsum hac in re multum tribuere iudicis

iudicis arbitrio, vt cõsiderata scripturæ qualitate, loci distantia, temporis breuitate, & his similibus arbitrari possit, an is subscribens legere eam scripturam potuerit, vel non? Sed in casu nostro constat per relationem Notarij, cui fuerunt tradita testamentum dictæ domnæ Iolantis, & memoriale ab ea subscriptum, non legisse memoriale tẽpore quo illud subscripsit, sed quod per suum confessarium adductum fuit, & quod credebat esse benè conceptum, & quod erat illud, de quo mentionem fecerat in suo testamẽto, & quod volebat, vt executioni mandaretur. Quod etiã ex depositionibus aliorũ testium coadiuuatur. Ergo non est standum dicto memoriali.

Secundò iuuatur, nam vt inquit Iul. Clar. in §. testamentũ. q. 14. n. 4. Licèt schedula ab alio scripta, sit à patre subscripta; valet testamentũ inter liberos, tamen dicit hoc intelligendum esse modò in subscriptione fiat mentio, quòd sit testamentum. Quia vbi lex pro forma requirit, quod aliquis manu propria scribat, tunc requiritur specialis subscriptio. Quia aliás, de facili supponendo vnam scripturam pro alia, posset falsitas fieri: quam præcipuè in hac testamentorum materia lex habet valdè suspectam. Et ideò in l. hac consultissima. C. de testamẽ. dispositum est, quod licèt scriptura sit ipsius testatoris manu conscripta, si tamẽ per testatorẽ clausa inuolutaq; tradatur, vt habeat vim testamenti, debẽt rogari septẽ testes ciues Romani puberes, qui dictã scripturã signent, & subscribant, & testator debet coram dictis testibus dicere, suum esse testamentũ quod offert, eique ipse corã testibus sua manu in reliqua parte testamenti subscribere.

6 Tertiò facit, quod inquit Ludouic. Lanar. in tractatu de formulis testamentorũ. n. 19. tom. 8. trac. p. 1. fol. 180. stante statuto (prout extat in statu Veneto) disponẽte testamẽtũ per schedulam clausam propria manu conscriptã confici posse (prout etiã disponit in nostro Regno dictus for. 18.) tũc si manu tertij describatur, irritũ esse, quia nõ dicitur scriptũ manu propria. cap. licèt. 11. de decimis. ibi: *Licet de benignitate sedis Apostolicæ sit vobis indultũ, vt de laboribus, quos proprijs manibus, vel sumptibus colitis, nemini decimas soluere teneamini: propter hoc tamen non est licitũ vobis, decimas de terris vestris subtrahere, quas alijs traditis excolẽdas.* Sed istæ duæ vltimæ rationes per se solũ, nõ videntur cõcludentes iuxta consuetudinẽ huius Regni, benè tamen coadiuuant in occurrenti casu resolutionem in hac causa sumptam.

7 Quartò, vt ait Mantica de coniectu. vltim. volunt. lib. 2. titul 6. numer. 10. est magis communis sententia, non valere testamentum, quod ægroto ignorante, & alio dictante, scriptum fuit, quamuis postea eo præsente coram testibus lectum fuerit, & ipse ægrotus interrogatus, an sibi talis dispositio

placeret, responderet, sic; vt scribit Paul. Castr. in l. hac consultissima. §. at cum humana fragilitas. nu. 2. & 3. C. qui testam. fac. pos. quem sequitur Corn. in cons. 319. n. 13. vol. 1. Quam etiam sententiam probat Bertran. copiosè in consil. 194. duo sunt. n. 3 vol. 3. & Thomas Doct. in d. l. 1. §. si quis ita. de verbor. obliga. dicens, quod glos. in d. l. Iubemus. C. de testam. debet intelligi, quando ille, qui interrogat, fuit adhibitus à testatore. Nam tunc valet institutio facta per verbum, sic, aliud est, inquit, si is qui graui morbo laborat, fuerit ab alio interrogatus: quia tunc videtur quædam suggestio, & præsumitur, quod ille qui interrogat, fuerit adhibitus ab hærede instituto, & ideò testamentũ nõ valet: refert, & sequitur Soc. iun. in d. cons. 183. n. 32. & 33. vol. 2. qui profitetur hanc esse magis cõmunem opinionẽ: quam etiam magis rationabilẽ, & æquiorẽ, attestatur, & sequitur Ruin. in d. cõs. 8. n. 9. & 14. vol. 3. & ita consuluit etiã Lanfran. de Oria. inter. cons. diuers. ad vlt. vol. in cõs. 128. lib. 1. Et hæc quidem opinio locum habet, quando aliter nõ constat, nisi ex responsione hoc modo simpliciter facta, si, autẽ cõcurrat, quod testator articulatè loquitur, & quod est compos mentis. Tunc testamentũ redditur valdè suspectũ. Cũ igitur in casu nostro memoriale dictæ domnæ Iolãtis Despuig, fuerit dictatũ à dicto confessario, licèt ipsa ægrotans, quando ei fuit traditũ biduo ante eius mortem, dixerit esse memoriale, cuius mentionem fecerat in testamento, & credere esse benè conceptum, sustineri nõ potest, vt testamentum.

8 Quintò, testamentum etiam si manu testatoris scriptũ dicatur, si negetur, nullam probationẽ facit, nisi á duobus testibus sit subscriptum. Alexand. qui loquitur in testamento ad pias causas. consil. 76. nu. 2. 3. & 13. vers. super 4. dubio. vol. 3. Ias. cons. 184. lib. 2. Socin. iun. cons. 189. nu. 64. vol. 2. quam opinionẽ, vsque ad nu. 87. latè defendit. & n. 74. magis communẽ testatur. Ex supradictis, & alijs relatis: probat Mantica de coniect. vltim. volunt. lib. 6. tit. 3. num. 9.

Sed in casu nostro nedum negatur contenta in dicto memoriali scripta fuisse ex mandato, seu cum voluntate dictæ Iolãtis testatricis, sed etiã ex supradictis cõtrariũ probatur. Ergo quamuis manu eius sit subscriptum, sustineri non debet, vt testamentum, nec vt eius vltima voluntas. Et ita ex supradictis omnibus simul iunctis in hoc primo dubio omnes fuimus concordes dictum memoriale nõ fore obseruãdum, vt vltimam voluntatẽ dictæ testatricis.

9 In secundo dubio fuimus discordes: nam maiori parti Senatorum visum fuit, dictam dispositionem, quamuis nullam sustineri ex approbatione facta per dictum don Olpum Sans, resultante ex his, quæ in facto narrantur. Licèt

enim testamentum nullius est momenti, quandò filius, qui fuit in patria potestate, est præteritus. l. 1. ff. de iniusto rupto. tamen si dictus filius illud approbet, saltem tacitè, sustinetur dictum testamentum. l. filio præterito. 17. ff. eod. ibi: *Filio præterito, qui fuit in patris potestate, neque libertates competunt, neque legata præstantur, si præteritus fratribus partẽ hæreditatis auocauit. Quòd si bonis sepatris abstinuit: licèt subtilitas iuris refragari videtur, attamen voluntas testatoris ex bono, & æquo tuebitur.* Quòd autem approbatio testamenti, quod est nullum, valeat. tenuerũt Bart. in d. l. filio præterito. Ant. Gom. tom. 1. variar. resol. c. 11. n. 6. Cras. & alij ab eo relati in tract. de successionibus in §. testamentum. quæst. 48. n. 7. & 8. qui communẽ dicit, & hoc procedere, siue approbatio fiat expressè, siue tacitè, & ita decisum reperitur in Rot. Roman. decis. 637. in 1. p. nouissim. fol. 215. his verbis: *Cum præsupposito, quod constet de sufficienti notitia testamenti Antonij de Maximis tenuerunt domini, quod Fabricius non possit impugnare dictum testamentum, & illud nullum dicere, ex quo ille approbauit, & confirmauit.*

10 Minori tamen parti nunquam potuit placere dicta opinio, ex eo, quod ex supradictis constabat, testatrici non placuisse omnia contenta in dicto memoriali, quod non lectum subscripsit, & ita decepta fuit. Et hæc dispositio carens propria voluntate, tãquam repugnans bonis moribus, vt deceptoria, & auferens liberam testandi facultatem, non conualidatur approbatione facta per habentẽ interesse ad dicendũ de nullitate. Surd. decis. 53. qui nu. 7. ait, cõmuni omniũ voto, ita fuisse decisum in Senatu Mantuano, & nu. 13. vers. tertio. & n. 14. & 16. rationẽ reddit: quia nullitas captatoriȩ dispositionis cõcernit publicũ, non priuatũ fauorẽ. Est enim contra bonos mores, ex quo tollit liberã testandi facultatem, & continet etiam fraudẽ, & deceptionẽ. At testamentũ, quod est nullũ ratione publicȩ vtilitatis, nõ potest partiũ cõsensu confirmari: quia iuri publico minimè derogatur priuatorũ cõsensu. l. pacto priuatorũ.

11 C. de pact. & dicit gl. in l. post legatũ. in prin. in vers. Cõtendere. quod approbare potest testamentũ is, à cuius voluntate nõ pẽdet validitas, vel inualiditas, sequitur Bart. ibi n. 1. vers. Ego dicerẽ, & nu. 2. vers. Si verò volo dicere nullũ, idẽ voluit glos. in l. non dubiũ. C. de testamentis, vbi ait, quòd venientes ab intestato, vel hæredes etiam scripti per approbationẽ non conualidant testamentũ, quod est nullum rationȩ publicæ vtilitatis, sequũtur omnes DD. ibi. & n. 23. respõdet, approbationẽ cõualidare testamẽtũ nullũ, quãdo illud concernit vtilitatẽ priuatam, vt in prȩteritione filij; secùs quãdo ex causa publicæ vtilitatis, nullũ est testamentũ. Tũc enim nõ sufficit simplex approbatio, sed pactũ requiritur, ita distinguit Castr. in d. l. non dubium. C. de testam.

Secundò, nã dictus don Olphus
12 Sans, quandò fecit ea quæ in facto narrantur, ignorabat defectũ volũtatis dictę eius vxoris circa contẽta in dicto memoriali, & illud fuisse scriptũ, ipsa absente, & nõ fuisse lectũ dictæ eius coniugi, antequã illud subscriberet, & cõtinere repugnantia contentis in testamento: de quibus omnibus posteà notitiã habuit. Immò, errauit credens dictã eius vxorem ita ordinasse deliberatèque disposuisse, & contentorum in dicto memoriali explicitam notitiam habendo, illud subscripsisse. Et cum dictus don Olphus errauerit, non habuit consensum. l. 2. in princ. ff. de iud. nec errans videtur consentire. l. nihil consensui. 116. §. fin. de regul. iur. ibi: *Non videtur qui errat consentire*. l. si per errorem. ff. de iuris. omn. iud. vbi dicit Angelus, & sequitur Soc. quòd error detegit imperitiã, imperitia de necessitate, nescientiam præsupponit,
13 nescientia verũ facit cessare cõsensum, & nullus est errãtis consensus. l. non idcirco. C. de iur. & facti ignorantia, & nulla volũtas. l. sed hoc ita. ff. de aqua pluu. arcen. & ita nõ
14 potest cõsiderari approbatio testamenti nulli, cùm ignoraret ea, quæ inducebant dictã nullitatẽ, & hac ignorantia stante. Rot. Rom. in dicta decis. 637. 1. p. contrariũ sensisse videtur: facit enim fundamentũ in eo, quod constabat de sufficienti notitia, & cùm hoc præsupposito cõtrariũ ibi fuit decisum. Quod cessat in nostro casu.

His argumentis non potuit minor pars conuincere maiorẽ, & ita
15 cum voto illius fuit conclusum, ex approbatione facta per dictum dõ Olphum Sans, illi fuisse causatum præiudicium, cum de alijs habentibus interesse ad annullandã dictã dispositionem, non ageretur in dicta causa: & ita fuit pronuntiatum sententia lata, me referente in fauorem Prioris Monasterij Sancti Dominici Ordinis Prædicatorum vrbis, fratris Petri Blasco, & Rectoris Ecclesiæ Parochialis Sancti Martini, executorum vltimę dispositionis domnæ Iolantis Despuig, contra don Olphum Sans, publicata per don Ioannem Daça die 12. Iunij 1609. Quæ in vltimo cap. pendet per supplicationem.

DECISIO XXXI.

DOS CONSISTENS in immobilibus æstimatis, constitui non potest per curatorem minoris, absque decreto: secùs vero si constituatur inęstimata, & vtilis sit minori, vel consistat in bonis mobilibus.

In Regno Valentiæ, non habet locum priuilegium maritale, vt prætextu paupertatis maritus possit retinere dotem consistentem in bonis immobilibus æstimatis, vel inæstimatis, sed tantùm habent

bent dictam retentionem qui gaudent priuilegio militari.

1 *Facti species.*
2 *Curator non potest bona immobilia minoris in dotem dare absque decreto.*
3 *Dotis in constitutione minoris requiritur causæ cognitio, an suppetant facultates, & an vir sit dignus tanta dote.*
4 *Dotis constitutionem factam per minorem in bonis immobilibus inæstimatis non valere fuit decisum in Senatu, test Surd. decis. 278. quæ declaratur. nu. 11.*
5 *Curator potest bona immobilia minoris inæstimata in dotem dare marito, & ita fuit decisum in Regia Audientia. & nu. 7. & finali.*
6 *Dotis bona immobilia, vbi dantur inæstimata, non videntur alienari.*
7 *Dos consistens in pecunia absque decreto à curatore constitui potest.*
8 *Vxori virgini in Regno constituitur augmentũ correspõdens medietati dotis constitutæ.*
9 *Mulier dotata melius tractatur à viro.*
10 *Dominium rei dotalis æstimatæ transit in maritum; secus inæstimatæ.*
12 *Forus 25. solut matr. tantùm loquitur de ciuibus, qui gaudent priuilegio militari.*
13 *Curator absque decreto constituere debet in dotem bona mobilia minori, & cogitur ad constituendum congruam dotem.*

1 Elisabeth Ioanna Siriuell filia, & vna ex tribus hæredibus Ioannis Siriuell eius patris, cũ adhùc esset minor viginti annorũ contra voluntatem Antonij Badia eius curatoris nupsit Ioanni Palau Virgario Iuratorum ciuitatis Valentiæ, & instauit coram iudice ordinario vrbis, vt compelleret eius curatorem constituere in dotem dicto Ioanni Palau eius viro bona immobilia ad eam spectantia, nec non reliqua in dicta hæreditate recadentia, & ad eam spectantia pro sua tertia parte, & iura dictæ minori pertinentia contra eius curatorem: qui hoc facere recusabat, & allegabat sequentia.

2 Primo curatorem non posse bona immobilia minoris in dotẽ dare absque iudicis decreto. l. lex quæ tutores 22. §. præcipimus. C. de administr. tutor. ibi: *Præcipimus itaque, vt hæc omnia nulli tutorum, curatorum vè liceat vendere, nisi hac fortè necessitate, & lege, qua rusticum prædium atque mancipium vendere vel pignorare, vel in donationem propter nuptias vel in dotem dare in præteritum licebat, scilicet per inquisitionem iudicis & probationem causæ, interpositionemque decreti, vt fraudi locus non sit.* Et ibi glo. in verb. vel in dotem, & communiter DD. glo. in l. 1. C. si aduersus donationem. & ibi Bar. Cast. Salicet. & alij glo. Bar. Cast. cæterique communiter in l. 1. C. si aduersus dot. & ibi addit ad Salicet. qui iudicant id esse speciale fauore dotis. gl. in l. Titia. 62. ff. de iure dot. Bar. in l.

in l.si constante.nu.77.ff.solut.matrim.& in l. item quia.circa fin. ff. de pact.Bal.in l.1.in 8.priui.dot. ff. solu.matr.& in l.nulla.in fin. C. de iure dot.Bald.de Bartolin.in repeti.l.1.nu. 371.ff.solut. matr.vbi de communi testatur. DD. in l. prædia.C.de prædi.minorum.Ioan.de Imol.cap. constitutus. nu. 12.de in integ.resti.Octa.Simoncel.in trac. de decret. titul. 8. quando decreto opus non est. inspectione 13.num. 89.tom.6.tract.par.2.fol.323. qui præter supradictos allegat Ioan. Sichard. Nicol. Vigel. Roger. Suar. Paul. de Sitandin. Cæsar Lambertin. Bap. de S. Blasio. Rol. à Valle Borg. Caualc. Menoch. Bald.Cuman.Corn. Paris. Curt. Calcan. & Gabriel.in locis per eum relatis,&

3 dicit hoc ea ratione comprobari, si quidem in constitutione dotis requiritur causæ cognitio.l.si ex causa.§. in dotis. ff. de minoribus, quæ versatur ad cognoscendum, an suppetant facultates, an vir sit tanta dote dignus,& alia huiusmodi,quę in causę cognitione versantur.Quę causæ cognitio ad iudicē spectat. l. magis puto.§.non passim.ff. de rebus eorum.Bal. d.cons.108.& Roland.à Valle de dote.quæst.45. sub nu.2.Menoch.de arbitr. casu. 171. nu.48.vbi nu.49.subiungit, hæc verba: *Cum ergo vel vir, vel fœmina ætate minor matrimonium contrahit, diligenter iudex animaduertere debet, qualis sit viri, & qualis vxoris conditio, & pro suo arbitrio æstimabit, vt ex ratione donatio propter nuptias, vel dos constituatur, quo arbitrio declarato, suum interponet decretum.* Et ita dicebat dictus curator constare debere, an maritus esset dignus tāta dote,& an haberet sufficientes facultates, quas deficere allegabat, & ita non esse constituendam dictam dotem.

4 Secundò, facere videbatur pro hac opinione,quod refert Surd.decis.278. in finalibus verbis per Senatum Mantuanum fuisse iudicatum, constitutionem dotis factam per minorem in bonis immobilibus non valere, nō obstante, quod in dicta causa fuit deductum(vt ibi refert nu.6.)quòd fundus,qui in dotem datur inæstimatus, nō videtur alienari,ex quo nō desinit esse vxoris,vt probat text.in l.in rebus, ibi: *In eius permanserunt dominio*.C.de iure dot. & licet vt ibidē refert Surd. nu.1.in fin.in illa ciuitate extat statutum,quòd maritus dotem lucratur,& hac ratione inquit,nō valere dotis constitutionē, quia tunc militat ratio quę cadit in alio argumēto: qui enim non potest alienare, nō etiam potest actum facere, per quem sequi posset alienatio. l. codicillis.§.matre, vbi Bar.ff. de leg. 2.& ibidem multis relatis confirmat.nu.2.& 3.Hæc tamen ratio videtur habere locū in præsenti,quia in nostro Regno maritus,qui proprijs manibus nō laborat, nec vnquam laborauit, durante eius vita habet retentionem dotis mortua vxore. vt in for.25. solut.matr.vnde damnosa esset dictæ Elisabethi Ioannæ Siriuell, vel eius hæredibus

bus dicta dotis constitutio.

5 Sed his non obstantibus, me referente, per Regium Senatum cõtrarium fuit decisum, & declaratũ, dictum curatorem teneri bona immobilia dictæ minoris inæstimata in dotem dare marito, & reliqua bona, & iura dictę minori competentia, quia absque decreto bona immobilia inæstimata possunt in dotem constitui: l. siue generali. 61. vers. Iste. ff. de iure dotium, ibi: *Iste autem curator res dotis nomine tradere debet, non etiam vt vendat cuilibet, & pretium eius in dotem det.* Vbi dicitur, quòd curator potest res minoris dare in dotem, sed si vendere vellet, & pecuniam dare, non id facit sine iudicis decreto. Atque decretũ iudicis requiritur, quando vendit, vt det in dotem pecuniã, non quando dat rem ipsam, & per illum textum ita dixit Simoncel. in tractat. de decret. titul. 8. inspec. 13. nu. 96. tom. 6. tract. par. 2. fol. 324. vbi ait, quòd si datur inæstimata res, caret difficultate, quòd probatur ex eo, quod DD. dicunt de feudo, vt scilicet dari possit in dotem inæstimatum, & hoc casu quando dos consistens in immobilibus, datur inæstimata, non videtur alienari ex quo
6 non desinit esse vxoris, vt probat text. in l. in rebus. ibi: *In eius permanserunt dominio.* C. de iur. dot. & Bal. ibi nu. 6. in fin. dixit, tam vxorem quam virum habere dominiũ rei dotalis, licèt diuersis respectibus Cast. in l. doce ancillam. nu. 2. C. de rei vendic. Baptis. de S. Blas inter special. dot. priuileg. 117. Corras. in l. naturaliter. §. nihil commune. nu. 33. ff. de Vsucapio. & probat tex. in l. si constante. §. si maritus. ff. solut. matr. & in l. quamuis. ff. de iur. dot. vbi dicitur dotem esse vxoris. Duaren. in rubr. ff. solut. matr. c. 1. in fi. Corras. lib. 5. Miscellan. cap. 14. Baldui. institut. quib. alien. lic. in princi. id quod in dote inæstimata videtur admittere. Pinel. in l. 1. par. 3. nu. 15. C. de bon. matern. ergo cũ remaneat ipsius vxoris, dici nõ potest alienatio, & consequenter poterit dari in dotem res immobilis, quando eius constitutio vtilis est minori, vt declarat Gratia. discep. foren. 1. p. cap. 27. nu. 6. & 15. vers.
7 Ita etiam, cum seq. & n. 23. ob hãc rationem cum Regia sententia lata in Regia Audientia Valẽtina publicata per Frãciscum Paulum Alreus, die 26. Martij 1588. referente Doctore don Hieronymo Nuñez, tunc causæ Auditore, posteà verò Regiam Cancellariam Regẽte in hoc S.S.R.C. fuit declaratum in fauorem Pauli Figuerola Notarij, & Vrsolæ Ludouicæ Nauarro coniugum, & contra Ioannem Iosephum Auenar, dotẽ dictæ Vrsolæ minoris 20. an. constituendam esse dicto Figuerola eius marito inæstimatam.

Dotem etiam in pecunia consistentem absque decreto á curatore constitui posse, fuit decisum in Rota Rom. decis. 89. ante numerum 1. in 2. p. nouis.

Præterea dicta dotis constitutio

valdè

valdè vtilis erat dictę minori,quia in Regno Valentiæ iuxta forum 2.
8 de arrhis & sponsalibus; maritus qui ducit vxorem virginem, tenetur ei constituere arrhas siue donationem propter nuptias, vel augmentum dotis (quod apud nos Creix vocatur) in quantitate valoris medietatis dotis. Quo augmento fruitur vxor soluto matrimonio vita eius durante, & si non esset cōstituta dos, non acquireret dictum augmentum, & hanc vtilitatē fuisse consideratam per Rotam Rom.
9 refert Gratian. discepta.foren.1.p. cap.27.nu.23. Et mulier dotata melius tractatur à viro, & si est indotata contemnitur, vt dicunt Bar.in quæst.incip. mulier habens amplū patrimoniū.Calca.in cōs.11.Soc.in cons.80.nu.7.volu.4.& sic dotis cōstitutio vtilis est dictæ minori: ex quo dicebant multi allegati per Surd.d.dec.278.nu.8. quod minor potest contractū sibi vtilem facere, omissa omni solemnitate.

Nec obstant in contrarium adducta. Licèt enim regulariter, quādo bona immobilia in dotem cōstituuntur necessarium est iudicis
10 decretū, & causæ cognitio, hoc tamen procedit, quando bona alienantur, & sic æstimata donantur. Quo casu dominium transit in maritum, & ita loquitur Simoncel. d. inspect.13.nū.89. secùs tamen est, quando constituitur in immobilibus inæstimatis, vt ipse declarat n. 96. Tunc enim dominiū remanet pœnes vxorem, vt dixi supra nu. 6. & ex hac cōstitutione nullū ei generatur præiudicium, si non interuenit pactum, vel statutum, vt maritus dotem lucretur.

11 Nec etiā obstat decisio Surdi Senatus Mātuani; quia ibi extabat statutū, quòd maritus dotē lucraretur, & ex hac causa videbatur dotis cōstitutio nō vtilis, sed potiùs dānosa vxori. Quæ ratio cessat in casu nro.

12 Et licèt iuxta forū 25.solut.mat. maritus qui non laborat proprijs manibus, habeat retentionem dotis soluto matrimonio, vita eius durante. Hoc tamen intelligendum est de ciuibus honoratis, qui gaudent priuilegio militari in nostro Regno, vt est dispositum in priuilegio 11. Alfonsi.3. de quo in lib. priuilegiorum Regni Valētiæ. fol. 183.& ita hodiè cessat priuilegium maritale in Regno Valētiæ, ita vt prætextu paupertatis nō possit maritus dotem retinere consistentem in bonis immobilibus æstimatis, vel inæstimatis, vt in for.24. solut. matr.& solùm datur retentio dotis his, qui gaudent priuilegio militari, vt in d.for.25.eiusdem tit. cū igitur d. Palau nō gaudeat priuilegio militari non potest dotē retinere, nec in eo lucrū dotis cōsiderari, & per consequens cessat quòd mouit Senatū Mantuanum ad declarandum contrarium in d. decis.278.

13 Respectu verò reliquorū bonorū, quæ nō consistunt in immobilibus, absq; decreto curator nedū potest sed debet dotē cōstituere. l.curator. 52. ff. de administratione,

&

& periculo tutorum: vbi curator pro minore non tantùm dotem dare debet, sed etiam impendia quæ ad nuptias facienda sunt, & tutores cogi possunt ad constituendā congruam dotem. l. 1. §. 1. in fin. ff. de tutel. & ratio. distra. Thesaur. decis. 192. nu. 8. vbi post Goffre. ait, nō requiri decretùm iudicis de necessitate, sed ad super abundātem cautelam.

14 Ex quibus ita fuit iudicatum me referente in hac S. R. Audientia sententia lata in fauorem Elisabethæ Ioannæ Siriuell, & de Palau minoris 20. an. vxoris Ioannis Palau vir garij Iuratorum Valentiæ contra Antonium Badia eius curatorem, publicata per Damianum de Berbegal, die 27. Iunij 1609.

DECISIO. XXXII.

TESTAMENTVM MAnu testatoris scriptum etiam absque sigillo, notario & testibus perfectum est in Valentiæ Regno, & quamuis testator filum cum quo erat clausum inciderit, & sigillū cum quo erat sigillatum amouerit, non censetur illud reuocare, & quid in testamēto inscriptis.

1 F*Acti species.*

2 *Testamentum non valet, si sequatur incisio filorum, & fractio sigilli. & nu. 8.*

3 *Sigillum est de forma, & substantia testamenti manu testatoris scripti, iuxta forum 18. de testam. cuius verba referuntur, sed cōtra infra n. 25.*

4 *Solemnitas leuis dicitur, quando nulla ratione munita est.*

5 *Sigillum, & ligatura in testamento clauso est magni ponderis.*

6 *Forus 18. de testam. sigillum requirit in testamēto manu testatoris scripto, & non esse leuem solemnitatem probatur.*

7 *Pœnitentia arguitur ex amotione solemnitatis, veluti si sigilla ex testamento facto inscriptis tollantur.*

8 *Incisio lini, vel signaculorum testamenti, facta consulto à testatore facit illud non valere.*

9 *Consulto an præsumatur facta à testatore incisio filorum, cum quibus testamentum erat cōsutum siue clausum. & nu. 13.*

10 *Reuocasse testamentum quando tēstator voluisse videatur, quod erat clausum, & reperitur apertum.*

11 *Inimicitia orta inter testatorem & hæredem institutum arguit reuocationem testamenti.*

12 *Ruptum si fuerit testamentum à tēstatore, reuocatur & irritum fit.*

13 *Voluntatis declaratio, quæ facto fit, potentior est, quàm quæ fit verbis.*

14 *Testamentum manu testatoris scriptum, absque notario & testibus, validum est iuxta forum in Regno Valentiæ.*

15 *Testamentum manu testatoris scriptum, etiam si non habeat sigillum, perfectum esse fuit declaratum cum Regia sententia.*

16 *Testatoris voluntati non officit, si deficiant superflua.*

IN causa vertente in sacra Regia Audientia Valen. inter dō Hieronymum Valleriola Iuniorē ex vna, & domnam Franciscam Valleriola, & de Grau viduam eius sororem, ex alia parte, referēte Illustrissimo don Andrea Roig Vicecancellario, tunc causæ auditore,
1 hæc erat facti species: *Don Hyeronimus Valleriola senior Iurisconsultus inter primarios sui temporis aduocatus nocte diei vigesimi Octobris 1606. fuit nequiter interfectus, iacens in lecto in cubiculo propriæ eius domus. Et atergo cuiusdam scrinij in quodam conclaui cubiculorum inferiorum eiusdem domus reconditi propè cubiculum, in quo interfectus fuit, reperta fuerunt nouem papiri folia simul iuncta, & consuta propria dicti defuncti manu scripta, & subscripta: in quorum principio, & in dorso legebatur, esse vltimum testamentum dicti don Hieronymi Valleriola. Quæ tamen reperta fuerunt inciso filo, & rupto sigillo cum quo anteà clausa, & sigillata erant. Et in dicto testamento continebantur, quæ in testamentis perfectis apponi consueuerunt. Nimirū inuocatio Dñi nostri Iesu Christi, eiusq; Virginis Matris Mariæ ac Sāctorum, quos testator ipsius extitisse patronos fatetur, cum Sacrosanctæ fidei orthodoxæ professione, sepulturæ electione, cum funeris impensa, nominatio manumissorū seu testamēti executorum, clausula exonerationis conscientiæ, & quàm plura legata tam pia, quàm profana diuersis personis relicta. Et signanter legatum quoddam annuum quinquaginta librarum domnæ Franciscæ Valleriola dicti testatoris filiæ iam nuptæ, & dotatæ, illius vita durante factum, & aliud don Christoforo Valleriola eius quoque filio pro legitima, & quocunque alio iure ei competenti relictum. item institutio hæredis vniuersalis facta in persona dicti don Hieronymi Valleriola iunioris eius filij cum diuersis vinculis, & substitutionibus, & eis deficientibus, cuiusdam causæ piæ vocatio: Clausula asseuerans contenta in dicta dispositione esse illius vltimam, & supremam testamētariam ordinationem. Item & codicillaris nimirum, quòd si nequiret, vt testamētum valere, saltem iure codicillorum vel alio quocunque meliori modo quo de iure sustineri posset, valeret, & pariter dies, locus, & annus, in quibus fuere scripta, ac demum subscriptio manu dicti testatoris facta omnia superiora claudens, laudans, & confirmans. Quod testamentum fuit publicatum, & eius virtute hæreditatem adijt dictus don Hieronymus Valleriola iunior eius filius, aduersus quem petitionem posuit domna Francisca eius soror, prætendendo dictum testamentum fuisse à patre reuocatum, & iure successionis ab intestato succedere simul cum fratre in hæreditate paterna.*

2 Primò, quia propter incisionē filorum, & fractionem sigilli testamentum non valet. l. 1. §. exigit prætor. vers. Si linum. ff. de bonorū possessione secūdùm tabulas, cuius verba sunt: *Si linum quo ligatæ sunt tabulæ incisum sit, si quidem alius contra voluntatem testatoris inciderit, bonorum possessio peti potest. Quòd si ipse testator*

testator id fecerit, non videntur signatæ, & ideò bonorum possessio peti nō potest. l. nostram (quæ penultima est) C. de testamentis, ibi: *Sancientes siquidem testator linum vel signacula inciderit, vel abstulerit; vt pote eius voluntate mutata, testamentum non valere.* Vndè rectè dicebat Manti. de coniect. vlt. volun. lib. 12. tit. 1. nu. 28. quòd si testator linum, vel signacula inciderit, vel abstulerit, vt pote eius voluntate mutata, testamentum non valet, aliud est si alia quacunque ex causa, præter mentem testatoris, hoc contigerit. l. 1. §. si hæres institutus. ff. si tab. testat. nullæ extab. l. 1. C. de testam. & ibi Bart. Bal. Salicet. Paul. Cast. & alij declarant, an testamētum rumpatur ipso iure, vel ope exceptionis: & pugnātes opiniones fœdere distinctionis conciliat Imol. in l. 1. num. 4. de his, quę in testa. delen. & Paul. Cast. in l. ad testamentum. §. si signa. ff. de testam. & hanc quoque sententiam tenet Couar. in rub. de test. in 3. par. nu. 19. in vers. Nam agitur, & siquidem sigillum post mortem testatoris inueniatur á testamento remotum, pręsumitur ab ipso testatore fuisse sublatum, nisi ex coniecturis aliud appareat, de quibus cōpiosè differuit Zaz. in cons. 2. nu. 1. & seq. lib. 1.

3 Secundò, quia iuxta dictum forum 18. de testam. sigillum est de forma, & de substantia testamenti manu testatoris scripti, ibi: *Que si lo testamēt serà escrit per ma del testador, è segellat ab son sagell*, & ibi: *Eaço que diu del sagell, no sia entes en aquells, que moren fora la vila, que tambe haja valor sens sagell, cō ab sagell puix de sa ma sia escrit.* Et ita conditionaliter requiritur, quòd testamentum sit scriptum manu testatoris, & sigillatum, si testamentum fiat in ciuitate, & modus traditus sub conditione inducit formam, vt post Bart. Bald. Alex. Felin. Alberi. ait Bru. in tractatu de forma. tit. quando aliquid censeatur traditum prò forma. cōclus. 11. vbi latissimè. Et si non esset sigillum de substantia testamēti, frustra adiecta esset in fine dicti fori exceptio illa, quòd si fiat testamentum extra ciuitatem, vel oppidum, non requiratur hæc sigilli

4 solemnitas. Nec potest dici hæc solemnitas leuis. Tunc enim dicitur leuis, quando nulla ratione munita est, vt dixit Bald. in d. l. hac consultissima, cui adhæret Alex. cons. 89. circa fin. vol. 4. Bru. vbi supr. tit. quando aliquid cēseatur traditum prò forma. 7. conclus. §. & cum prędicta opinione. & alibi sæpè in eo. tit. & tract. Quare cum prædicta sigilli appositio maxima ratione munita, & exornata sit, vt pote ne quid doli, vel fraudis, aut falsitatis in testamentis incurrat. §. sed cū paulatim instit. de testament. l. iubemus. l. si vnus. l. hac consultissima. C. eodem. & docet Bru. vbi sup. tit. quotuplex sit forma, & alibi sæpè, & vt testamēta prædicta in scriptis facta secreta sint d. l. hac consultissima, & foro stablim. 18. de testam. vndè necessariò infertur, hanc sigilla-

sigillationem,& ligationem minimè leuem, sed immò substãtialem solemnitatem esse. Quod in proposito affirmarunt Bar. Bal. Alex. Angel. Castren & reliqui communiter DD. in l. hac cõsultissima. C. de testam. Menchaca. de successionum creatione. lib. 2. §. 11. num. 17. Brun. in tract. de forma. tit. in quibus consistat forma. §. 48. Collegiũ Paduanum inter Consilia Alexan. cons. 87. vol. 1. nu. 9. Tenentes hãc solemnitatem maximè necessariã, & essentialem esse, ita vt deficiente sigillo, vel per ommissionem, vel ruptionẽ, testamenta (quanquam manu testatoris cõscripta sint) ruãt & annullẽtur, vt testatur Albe. Bru. in d. tract. tit. quotuplex est forma. §. itẽ ex prędictis insurgit, & alibi sæpè. Cum igitur in casu nostro sigillum ruptum inuentum sit, & testamentũ apertũ, dicendũ est fuisse reuocatum, & illud non valere.

5 Tertiò, quia in testamẽto clauso, (quale fuit dicti D. Hieronymi Valleriola) sigillum, & linum, vel ligatura est magni ponderis, & momẽti, vt in specie hoc probauit Hypol. de Marsil. in rub. de probatio. num. 302. cum sequent. per illudque volũtas sigillantis probari consueuit, Bal. de pace constan. in feudis. §. Imperialis clementiæ. nu. 6. & 7. & Hyppol. vbi supr. nu. 302. secretaque testamenta in scriptis condita conseruantur dict. l. hac consultissima. in fin. & ibi DD. & in dict. l.

6 si vnus; sentitque hoc expresè forus in dicto capit. stablim. 18. in principio, ibi: *Voldra fer testament, ò altra derrera voluntat en escrit, en axi quo no voldra que nengu sapie aquelles coses que en aquell testament, o en aquella darrera voluntat seran scrites.* Subscriptionis, ratificationis, & confirmationis vim sigilla, & linum habere dixit Bal. in l. in fraudem. in princip. ff. de milit. testam. Alex. consil. 147. in fin. 2. volu. Hyppol. vbi supra. Felin. in capite scripturæ de fide instrumentorum. numer. 3. & in capit. tertio loco ex. de probatio. & in cõmendationem sigillationis, & ligationis, & ligaturæ, & de ipsius authorit. & effectu plura cumulauit Menoch. de arbitrat. iudi. libr. 2. Centuria. 2. casu. 115. per tot. & in tract. de præsumpt. lib. 2. præsumptione 57. numer. 1. cum sequentibus. Quo circa cum sigillatio, & ligatio, licèt priuata res, tanti ponderis & momenti sit, totque legales effectus pariat, cõsequenter concludẽdum erit, eam non esse leuem solemnitatem, sed immò substantialem, & necessariam, in qua testamenti clausi vis consistit, cum illud ea mente fiat, vt alicui secreta volũtatis suæ claudantur. Qui effectus cessat, vbi fila, cum quibus consutum erat testamentum scinduntur, & sigillum rumpitur. Et ita euidens est argumentum hoc casu, testatorem suum testamentum reuocare voluisse.

7 Quartò, supradicta corroborantur ex his, quæ tradit Alber. Bru. in d. tract. de forma. tit. de correction. & re-

& relaxatione solemnitatis, & formæ. §. septimo quæro. quo in loco resoluit, amotionem solemnitatis inducere pœnitentiam voluntatis, & censeri recessum ab illa, & ponit exemplum, pro vt in nostra specie, in testamento in scriptis, in quo si cordulæ & signa testium à testatore tollantur, vel rumpantur, vel solemnitas aliqua cancelletur, ex hoc existimari testatorem pœnituisse voluntatis suæ, docuit dict. l. penultim. & ibi Bal. C. de testam. notatur in l. si vnus. C. eodem, & docet expresse I. C. Vlpia. in dict. l. 1. versic. si linum. ff. de bon. poss. secu. tab. ex quo duo colligutur. Primum est, quòd quælibet solemnitas ex his, quæ requiruntur in testamento in scriptis, censetur grauis. Nam si cordularum ligamen censetur essentialis forma, pari modo dicendum erit, sigillationem solemnitatem substantialem esse, & hæc duo vincula fortiora esse vno in iure de plano procedit. §. affinitatis. institut. de nupt. Ceuallos lib. 1. practicarum quæstionum comunium contra comunes. quæst. 398. numer. 21. & sequentibus. Si enim deficiēte vno ex his duobus requisitis, testamentum corruit, multò fortiùs deficientibus duobus simul corruere debet. Secūdū quòd quemadmodum à motione cuiuscunque ex solemnitatibus præsumitur testatorem pœnituisse præcedentis voluntatis, ita quoque ex identitate rationis, quæ in iure totum facit. l. illud. ff. ad l. Aquiliam. ex euulsione sigilli, & fractione cordularum, quæ sunt duæ ex grauioribus testamentorū in scriptis solēnitatibus, dicendū erit, testatorē testamētum reuocare voluisse.

8 Quintò, nam vbi testator post factum testamentum clausum, & sigillatum, data opera linum, vel signacula incidit, vel abstulit, testamentum non valet. d. l. nostrā (quæ penult. est) C. de testam. & multis relatis, probat Mantic. de coniect. lib. 12. tit. 1. nu. 28. Gutier. practic.

9 quæst. lib. 3. q. 47. Pereg. de iure fis. lib. 2. tit. 4. n. 7. Præsumitur autē dictū n don Hieronymū Valleriola consultò, & data opera dicta fila incidisse, sigillūque rupisse ex his, quæ tradit Burg. Marc. Salon. de Pace. in l. 3. Tauri. 2. par. nu. 1125. *Vbi refert, allegata ad decisionem magni dubij in Regio Pinciano Cōsilio olim controuersi inter Monasterium diui Augustini oppidi Pinciani, ex vna parte, & fratres domnæ Mariæ Olmedilla ex alia, super testamento dictæ domnæ Mariæ in scriptis ab ea condito, filisque consuto & clauso. Quod ea mortua, apertū & filis incisis fuit ad inuentum: in quo Monachi dicti Monasterij ad Collegiū conficiendum fuerunt instituti hæredes. Namque ipsum testamentum multi ex eo impugnabāt, quia prædicta scisio filorū à dicta domna Maria cōsultò facta iure præsumebatur, & ob id à testāte testamentum ipsum euersum ex l. 1. & ibi Bald. in fin. & Paul. Castren. & Doctor. ff. de his, quæ in testament. delen. & ex textu. in l. cancellauerat.*

Q &

& ibi Doctor. & in l. proximè. ff. eodem tit. & DD. etiam in l. si vnus. C. de testam. vbi Ias. ait, hoc esse commune Doctorum placitum. Cui sententiæ Doct. consentiunt in l. hæreditas. C. de falsis. quidquid teneat Imol. *in dict. l. proximè. colum. fin. ad quæ videre licèt Alex. & Corn. in d. l. si vnus. & eundem Alex. in cons. 14 visis & consideratis. colum. 3. lib. 6. vbi notabiliter loquitur in hoc proposito, & in cons. 104 stātibus. col. 2. lib. 7. Anan. in cō s. 28. visis, & ponderatis col. 2. Dec. in l. fin. num. 38. C. de edict. Diui Adrian. tol. & Cardin. Paul.* Pa*ris. in consil. 28. visis omnibus. num. 45. lib. 2. quibus addendus est textus in l. Labeo. ff. de pact.* Hactenus Salon de Pace.

10 Sextò, dictum d. Hieronymum Valleriola dictū testamentum reuocare voluisse satis deprehēditur ex loco, in quo dictum testamentū repertum fuit, nimirum à tergo scrinij, vbi deiectæ scripturæ, & omninò inutiles reijciūtur, vt sint pastus murium. Si enim illud dictus testator, vti supremam eius voluntatem, & testamentum perfectum reputaret, in sua arca, seu in dicto scrinio, siue scriptorio clausum haberet, vt post eius mortem rectè custoditum inueniretur. Sed quia (vt est verosimile) reuocauerat, illud aperuit, filum incidendo, & sigillum rumpendo, & in illum locum deiectum proiecit.
11 Cuius intentionis non leuis est coniectura. Nam tempore conditi dicti testamenti, testator odio habebat don Christophorum Valleriola eius filium primogenitū, qui tunc erat illi inobediens, & volebat vxorem ducere quandā concubinam suam, & ita erat exosus patri. Posteà verò cum eo fuit reconciliatus: cum voluntate enim & applausu patris vxorem duxit fœminam nobilem, quā ad suam domum traduxit dictus don Hieronymus Valleriola senior, dictūquè filiū, & nurum in propria domo habebat, eosquè multum diligebat, vt in processu fuit probatū. Et sic cessante ratione, & mutata voluntate, credendum est, reuocasse testamentum, in quo filium maiorem exhæredauerat, minorē verò hæredem instituerat, & ob hāc causam consultò fila incidisse, sigillumquè rupisse, animo reuocandi testamentum. l. 3. in §. fi. iuncta l. sequenti. ff. de adimen. legat. ibi: *Et siquidē capitales, vel grauissimæ inimicitiæ intercesserint, ademptum videri, quod relictum est.* Et ibi: *Quòd si iterum in amicitiam redierunt, & pœnituit testatorem prioris offensæ, legatum, vel fideicommissum relictum, reintregatur.*

12 Septimò, quia licèt iuxta forū, *Totes aquelles persones. § 1. de testaments*, in Valentiæ Regno testatores amplissimam habeant testandi facultatem, & ommissione solemnitatum testamenta nō annullentur, tamen vbi testator fecit cum debita solemnitate testamentum clausum, & sigillatum, illud consuendo, & sigillum imprimendo, si posteà illud apparuerit filo inciso, & sigillo rupto, talis

talis incisio, & ruptura inducit re-
uocationem, cũ hic nedum interue
niat defectus solemnitatis, sed etiã
voluntatis: & licèt sola verbalis re
uocatio non tollat testamentũ per
fectũ. §. ex eo autẽ solo. instit quib.
mod. testam. infirmen. l. militis co
dicillis. §. Veteranus. ff. de milit. te-
stam. l. sancimus. C. de testa. si ta-
men facto ruptũ sit testamentum,
vel aliqua illius pars sit cancellata,
irritum fit. l. cãcellauerat. ff. de his,
quæ in testa. delẽ. vbi ad hoc, vt ex
cãcellatione testamentũ non rum
patur, necesse est, quòd testator de
clarauerit in eo velle solũ ex testa-
mẽto decedere, & idẽ testamentũ
signando, vt constat ex verbis: *Et
id posteà testamentum signatum est*. l. in
fraudem. ff. de milit. testa. ibi: *Mox
annulo signasset*. Facit l. qui liberos.
§. testamento. de bonorum posses-
sione secundũ tabulas. Anton. Go-
mez in d. l. 3. Tau n. 90. ex quo ap-
13 paret, declarationẽ voluntatis, quę
facto fit, potentiorẽ esse ad id infir
mandũ, & ad suscitandum actum,
quàm ea, quę fit verbis. Idque, vel
ex eo apparet, quod hęredi scripto
verbis hæreditas adimi nõ potest,
si tamẽ eius nomen cancellatũ sit,
benè. Quo fit, vt incisis filis respi-
ciẽtibus totum testamentũ, volun-
tas hæc sufficiat ad hoc, vt totũ vi-
deatur reuocatũ. Accedit hic lex
1. in prin. & in §. sed consultò. ff. de
his, quę in testa. delen. vbi si quę cõ
sultò deleantur, etsi legi possint,
pro nihilo sunt, propter testatoris
voluntatẽ sic facto declaratã, & in
terminis, quòd actus facti fortior
sit ad reuocationẽ testamenti, quã
actus verbalis, docet Faber in d. §.
ex eo autem solo. instit. quib. mod.
testamẽta infirmentur. Paul. in d. l.
nostram. n. 6. faciẽs differẽtiã inter
mutationẽ contingentẽ per actum
facti, & eam, quæ stetit in solis ver
bis, pro vt ita probatur in l. 24. tit.
1. par. 6. ibi: *O taxando alguna de las
cuerdas*. pro vt sentit Burg. de Paz.
vbi supra. num. 125.

Supradictis tamẽ non obstanti-
bus, contrariũ fuit decisum in R.
Consilio, sequentibus rationibus.
14 Primò, quia testamentum manu
testatoris scriptum, si proprio eius
sigillo, vel alieno fuerit sigillatũ,
licèt non sit receptum per nota-
riũ, nec habeat testes, validum, &
perfectum est. for. 18. vers. *En cara*.
de testam. & licèt non habeat sigil
lum, si tamẽ manu testatoris scrip-
tũ sit, valet. Quia sigilli solemnitas
leuis est, & eius omissio non vitiat
actum. Doct. in l. fin. C. de iur. deli-
ber. Rolan. à Valle. cons. 82. nu. 12.
& seq. vol. 1. & ita fuit decisum in
Rot. Romana in decis. 30. p. 1. no-
uissimarum. vbi nu. 3. considerat,
quòd in illo casu testator totum te
stamẽtum manu sua scripsit, & ita
quòd eius subscriptio non erat ne-
cessaria. l. cum antiquitas. C. de te-
sta. & si ordo datus à iure sit modi-
ci, & leuis pręiudicij, quãuis omitta
tur, nõ vitiat actũ. ita post Bar. Alc.
Roman. Corn. Ias. Bal. Ang. in lo-
cis per eũ relatis, docet, & benè cõ
firmat Valas. consulta. 52. num. 28.

Et maximè hoc procedit in Regno Valentiæ, quia per forũ 51. incip. *Totes aquelles persones.* de testa.
15 ex defectu solẽnitatis testamentũ non anullatur, & ita si manu testatoris sit scriptũ, quãuis non habeat sigillum esse, perfectũ fuit declaratum in S.R.A. sententia publicata per Nicolaũ Deona die 17. Decẽb. 1588. in fauorẽ Melchioris Barbera, & contra Rodolfum Barbera militem, quæ fuit confirmata in Sacro Supremo Regio Consilio.

16 Secundò, clausula testamẽti cũ filis, & sigilli positio, cũ non sint de substãtia, sed superflua, licèt deficiãt, nõ officiunt testatoris voluntati. l. testamentũ nõ ideò. 17. C. de testamẽtis. ibi: *Testamentũ non ideò infirmari debet, quod diuersis hoc deficiens nominibus appellauit, cũ superflua nõ nocẽãt, namq; necessaria prætermissa immminunt contractus, & testatoris officiunt volũtati, nõ abundãs cautela.* & ibi glo. verb. *Cautela* cõcordantia citat. l. 1. §. 1. C. de rei vxor. act. l. qui testam. §. per contrariũ. ff. de testa. l. cùm tabulæ. ff. de bonor. possess. secũd. tabulas. §. serui vero. iuncta gl. instit. de liberti. tradit Burg. de Paz in l. 3. Tau. n. 1124. & ita Tell. Ferhã. in l. 3. Tau. p. 5. n. 15. ad med. tenet, nõ reuocari testamentum in scriptis, quãdo testator ex professo illud filis clausũm, & sigillatũ aperuit, signacula auferẽdo. Ex quo hodiè secundũ d. l. 3. Tau. non sunt necessariæ solẽnitates sigillorũ, & cordularũ, provt olim erãt. iux. l. 24. tit. 1. p. 6. & eandẽ opinionẽ tenet Gutier. pract. quæst. lib. 3. q. 47. n. 5. quãdo ea quæ non sunt necessaria, sed superflua, à testatore fuerũt abscissa, licèt teneat cõtra opinionem Telli Fernã. in testamẽto cõdito Castellę, quia (inquit) de cõmuni, & generali cõsuetudine illius Regni requiritur clausula testamẽti in scriptis. Ergo in Valẽtię Regno, in quo hęc solemnitas clausuræ, & sigilli non sunt necessariæ, quãuis testator sciderit, seu diruperit fila, & euulserit seu ruperit sigillum, valebit testamentum manu testatoris scriptũ.

17 Tertiò, in casu nostro fuit factũ testamentum inter liberos, quod valet, licèt sit imperfectum ratione solemnitatis. Nec requiritur aliud quàm, quòd testator manu propria voluntatem suam declarauerit. l. hac consultissima. §. ex imperfecto. C. de testamen. ibi: *Ex imperfecto autem testamento voluntatem tenere defuncti, nisi inter solos liberos à parentibus vtriusque sexus habeatur, non volumus.* Authentica quod sine. C. eo. ibi: *Quod sine subscriptione ita procedit, si parens literas edoctus manu propria non signis, sed literarum consequentia declaret, & tempus, & liberorum nomina, item, & vnciarum numerum, seu digna rerum specialium in quo, & alijs legari, & fidecommitti, & libertas relinqui potest.* Vnde dicebat Iul. Clar. in §. testamentum. q. 14. nu. 1. in fin. quòd si reperiatur schedula scripta manu testatoris, vim obtinet testamenti inter liberos. Bar. in l. si is qui. ff. de testa. post alios Menoc. de præsump. lib. 4. præsump. 7. n. 5.

n. 5. & 6. & ita fuisse decisũ per tres sentẽtias cõformes dicit D. Garcia Mustril. post hæc scripta visus dec. 132. nu. 16. lib. 2. quãuis d. schedula manu testatoris scripta careat solẽnitatibus requisitis, & illi standũ esse probat Rot. Rom. dec. 74. n. 3. & 16. p. 2. nouiss. Seraph. Oliuar. decis. 853. n. 5. p. 1. Vbi reddit rationem, quia in testamẽto inter liberos cessat suspicio falsitatis. Et iuxta authẽticã hoc inter liberos. C. de test. nõ aliter tale testamentũ infirmatur, nisi parẽs septẽ testibus adhibitis declaret, se nolle tale testamentũ valere, & aliã disponat voluntatẽ, vel in testamẽto perfecto, vel in nõ scripta perfecta volũtate, & Ang.

18 in l. nostrã. n. 1. ante med. C. de test. tenet, quod licẽt aliàs quãdo testator procedit ad actũ fact. scindendo testamentũ, illud irritatur ope exceptionis, hoc tamẽ nõ procedere in testamento patris facto inter liberos. Eandẽ opinionẽ sequitur ibi Alex. n. 2. & Suarez in l. quoniã in prioribus. in declaratione l. Regni. q. 9. n. 10. pag. 455. Sed hæc vltima opinio per se sola non videtur tuta, & eam reprobant Couarru. in rub. de testam. 3. p. n. 19. post medium. & dõ Garcia Mastrillis post hæc scripta visus. dec. 132. n. 25. qui plures referr. Et ita hæc sola ratio nõ mouit R. C. sed adminiculabatur simul cum alijs, quę in nr̃o casu concurrebãt. Quartò, fauore piæ

19 causæ, & fauore libertatis præsumitur testamentũ nõ cõsultò fuisse incisum, & nomẽ serui, quẽ liberũ esse iusserat, induxisse. l. proximè insi. ff. de his, quæ in testa. delen. & ibi Bar. Cra. cons. 128. vers. adde etiã. Coua. in rub. de testa. p. 3. n. 19. vers. huic sententiæ suffragatur. Mãt. de cõiect. vlt. volũ. lib. 12. tit 1. nu. 32. qui hoc securè resoluunt fauore libertatis, & pię causę, & ita fuit iudicatũ in R. Pinciano Prætorio, in fauorẽ Monasterij D. Augustini, cõtra fratres domnæ Marię Olmedilla, vt testatur Marcus Salõ de Pace in l. 3. Taur. 2. p. n. 1127. fol. 323. & in casu nostro etiam dispositũ fuit ad pias causas, tã in legatis, quã in institutione vocãdo causas pias ad omnia bona hæreditatis, deficientibus hærede, & substitutis antea vocatis: ergo nõ præsumitur testatorẽ consultò dicta fila incidisse, & sigillum auulsisse.

20 Quintò probatũ fuit, quod idẽ testator cũ aliud testamentũ antea fecisset die 9. Augusti 1588. quod productũ fuit in processu quando ab eo recedere voluit, illius substãtialia cãcellauit, & ad calcẽ propria manu scripsit, & declarauit voluntatem, & dispositionẽ in eo cõtentã mutasse, & clausulã hæreditariã, & alia in dicto testamẽto cõtẽta, transuerso calamo, cãcellauit Quæ obseruantia testatoris circa declarationem eius volũtatis spectari debet. l. si seruus pluriũ. §. fi. de leg. 1. l. nũmis. de leg. 3. Ab his enim, quę testator viuens obseruare cõsueuit, cõiectura voluntatis, etiã post mortẽ sumitur. Zaz. cõs. 2. n. 2. lib. 1. Cõcurrit etiã cõsuetudo huius Regni,

quæ attendi debet. Dec. conſ. 597. Par. cōſ. 78. n. 7. lib. 2. Solēt enim teſtatores teſtamēta aperire ad ea reuidēda dūtaxat, in caſu autē noſtro teſtator teſtamētū, de quo agimus minimè cācellauit, nec illius ſubſtātialia calamo trāſuerſo deleuit, nec in illius calce, aut alio in loco expreſsit voluntatē, & diſpoſitionem in eo contentā mutaſſe: atq; ita vbi illud aperuiſſe conſtitiſſet, id potius cauſa reuidendi, quā reuocādi feciſſe præſumi debet, vt inquit Bart. in l. in fraudē. 16. §. ſicut. n. 2. ff. de teſtam. milit. Spino. in ſpeculo teſta. gloſ. rub. 2. part. nu. fin.

Deniq; cū dictū teſtamētum inuentū fuiſſet eadē nocte, qua teſta-
21 tor fuit interfectus, & ſcriniū apertū, & cōſtaret multas alias ſcripturas ibi recōditas ab eodē fuiſſe abſtractas, iudices huius cauſæ nobis perſuaſimus (id quod valde veriſimile eſt) eos, qui interfecerūt dictū teſtatorē, ſcriniū aperuiſſe, illud recognouiſſe, & in eo dictū teſtamētū inueniſſe, quod poſteà á tergo dicti ſcrinij repertū fuit, & ab illis apertum fuiſſe, inciſis filis, & amoto ſigillo. Veriſimile etiā erat, quod cū ſigillū eſſet impreſſum cū cera ea die 20. Oct. & ſic tēpore hyemis cū frigore erat valde ſicca, facilè ſigillū fuit auulſum ex eo ſolū, quod ex ſcrinio cecidit in terrā d. teſtamentū, in quo erat dictū ſigillum. Quo caſu etiā ſi teſtamentū fuiſſet factū in ſcriptis, valeret, cū teſtator nō cōſultò feciſſet mutata volūtate, ſed ex alia cauſa hoc contigiſſet dict. l. noſtram. C. de teſtament. ibi: *Sin autem ex alia quacumque cauſa hoc cōtigerit durāte teſtamento ſcriptos hæredes ad hæreditatem vocari*. Et glo. in verb. cōtigerit. declarat, vel à teſtatore, vel ab alio extraneo, & ibi Bar. n. 2. ait, poſſe hoc caſu adiri hæreditatē de iure ciuili, quādo nomē hæredis nō eſt deletum. Et hoc pro indubitato omnes habuimus, teſtatorē, vel nō aperuiſſe dictū teſtamentū vel ſaltē hoc non feciſſe animo illud reuocandi, ſed reuidēdi, & cū illud eſſet perfectū abſq; ſigillo, etiā ſi apertū reperiretur, ex hac cauſa moti illud validū eſſe, & non reuocatum declarauimus.

22 Nec obſtāt in contrariū adducta. Nō primū. quia l. noſtrā, quę pen. eſt. C. de teſt. & in l. 1. §. ſi linū. ff. de bon. poſ. ſecun. tab. procedūt in teſtamēto cōdito in ſcriptis; in quo iux. tex. in l. hac cōſultiſsima. C. de teſtamētis. ſi teſtator vult nullum ſcire ea quæ in eo ſcripta ſunt (quādo per ſcripturā cōficitur teſtamētū) debet ſcripturā ligatā, vel tantū clauſam inuolutāq; proferre, eāq; rogatis ſeptē teſtibus omnibus ſimul offerre ſignandā, & ſubſcribēdā, & corā eis ſuū eſſe teſtamētum dicere, & in reliqua parte teſtamēti teſtator debet ſubſcribere? ſecùs tamē eſt in teſtamēto nūcupatiuo. vt docet Zaſ. cōſ. 2. n. 26. & Iul. Cla. in § teſtamētum. q. 93. n. 1. ad med. & ſecùs etiam eſt in teſtamento manu propria teſtatoris ſcripto,
23 quod iuxta legem huius Regni, abſque alia ſolemnitate validum eſt.

est. Cū enim in eo non requirantur solemnitates testamenti conditi in scriptis, non verificantur verba d. l. nostram. nec etiam dispositio. Et in Valentiæ Regno habemus tria genera testamentorum. Primū in scriptis, quòd fit corā tabellione & testibus. Secundum, nuncupatiuum, quod fit sine scriptura per testatorem, declarando voluntatem suam corā quinque testibus. Tertium, quod fit in scriptura priuata manu testatoris scripta, & hoc vltimum nō dicitur in scriptis, de quo loquūtur leges in contrarium allegatæ nu. 2.

24 Prætereá, dictæ leges fundātur in voluntate, & mēte testatoris reuocandi testamentū per incisionē filorū, quibus illud consutū erat, & per auulsionē signaculorū. Probè enim sciebat testator, quòd si testamentū factum in scriptis nō habebat solemnitatēs. de quibus in l. hac cōsultissima. C. de testamētis, nō valeret, vnde cū incidendo fila, cū quibus erat clausum, & auferendo signacula, faciat deficere dictas solemnitates, cēsetur velle illud nō valere, & hoc est, quod dicit tex. in d. l. nostram, quòd testator hoc fecit, cōsultò mutata voluntate, & dixi sup. n. 7. Quæ ratio cessat in casu nostro. Nā testator, qui erat iuriscōsultus valde perit⁹, probè sciebat testamentū manu eius propria scriptū valere, etiā si nō esset clausum, nec in eo esset sigillū, & ita illud aperiēdo, vel sigillū auferēdo, vel rūpendo, nō ex hoc mutasse voluntatē cēsetur, sed potiùs (in eadē perseuerando) causa illud reuidēdi aperuisse, & ex quo sibi placebant in eo disposita nō cancellasse, nec deleuisse. Nec obstat secundum, 25

quia immò appositio, seu impressio sigilli in testamēto manu testatoris scripto est leuis solēnitas, quę etsi deficiat, nō vitiatur testamentū, vt probaui supr. nu. 14. & 15. & fuit declaratū cū Regia sententia ibidē allegata. Et solēmnitas sigilli, de qua in foro 18. de testamētis, qui conditus fuit per Regē Iacobū Primū, posteà sublata fuit per forū Regis Petri II. incipientē: *Totes aquelles persones.* 51. de testamētis, in illis verbis: *En axi quels dits testaments, codicils, ò altres darreres volūtats per alguna manera, causa, o rahò, o per omissio de solemnitat, no puixen esser annullats, surs ò priuilegis cōtra aço fahents ò dients en alguna cosa no cōtrastats.* Et ita tenet Rabasa super dicto foro. Per quem corrigitur dictus forus 18. de testam. quod attinet ad dictam solemnitatem sigilli.

26 Ad tertiū respōdetur, vt proximè dixi ad secundū, nec refert ad validitatē testamēti manu testatoris scripti, quòd sit clausum, vel apertū. Sufficit enim, quod constet de eius volūtate perfecta per scripturā manu eius cōscriptā, vt valeat. Et hoc iure vtimur in pręsenti Regno: in quo cessant quæ aliás de iure cōmuni Romanorū reperiūtur scripta: Et allegata sup. in 3. arg. n. 5. procedūt in testamēto in scriptis, de quo etiā loquitur 1. pars for. 18.

de testamen. at nos versamur in casu nostro in testamento manu testatoris scripto, absque testibus, & notario, de quo loquitur secunda pars eiusdem fori, & huius respectu sigilli solẽnitas leuis est, & eius defectus non annullat testamentum manu testatoris scriptum, de cuius voluntate perfectè constat.

27 Ad quartum respondetur, deducta sup. n. 7. procedere in testamẽto condito inscriptis. iuxta l. hac consultissima. C. de testa. cũ enim probè sciat testator, deficientibus solẽnitatibus per dictã legem introductis nõ valere testamentum, illas ãmouendo, censetur pœnituisse, & testamentũ reuocasse, vt dixi supr. n. 24. Secùs tamen est, quãdo testator remouet superflua, quæ etsi deficiãt, non officiunt testatoris volũtate, vt dixi sup. n. 16. & probatur in l.

28 fi. ff. de his, quæ in testamento delẽtur. ibi: *Pluribus tabulis eodem exemplo scriptis vnius testamenti, voluntatem eodem tempore dominus solemniter compleuit, si quasdam tabulas in publico depositas abstulit, atque deleuit, quæ iure gesta sunt, præsertim cũ ex cæteris tabulis, quæ non abstulit, res gesta declaretur, non cõstituentur irrita.* Cuius rationẽ reddit Albe. in l. nostrã. paulò post mediũ. vers. Sed adhùc. C. de testa. quia nõ potest dici testamentũ inscisum, cũ adhùc extet vnũ integrũ. Et ita in casu nostro cũ testamentũ manu testatoris scriptũ remaneat integrũ, & perfectũ, quamuis inscisum filũ habeat, cũ quo erat clausum, & quãuis sublatũ sit sigillum, ex hoc testamentũ non dicetur irritũ, seu reuocatũ. Vnde cũ in testamento manu testatoris scripto superflua sit sigilli appositio, & absque eo valeat testamentũ, illius amotio nõ inducet reuocationem voluntatis.

29 Nec obstat quintũ, nam eodem modo respondetur, quo ad quartũ nec præsumitur cõsulto testatorem fila inscidisse, & sigillũ rupisse, cum versetur fauor piæ causæ in validitate dicti testamẽti, vt dixi sup. nu. 19. & probatur in l. proximè in fin. ff. de his. quæ in testamento delen.

30 Nec obstat sextò, coniectura loci in quo inuẽtum fuit testamentũ, nimirum a tergo scrinij, quia verisimile est, nocte qua fuit dictus testator interfectus, cecidisse retro dictũ scrinium: nec etiam facit coniectura, quòd tẽpore conditi testamẽti testator odio habebat filium primogenitum, quia inobediens erat, cum quo posteá fuit reconciliatus, & eum habebat in propria domo simul cum eius vxore fœmina nobili cum qua de volũtate patris matrimonium cõtraxit. Hæc enim cõiectura exclusa remanet cum alia fortiori, quòd propter deprauatos mores dictum filiũ primogenitum odio habebat, qui fuit ad mortẽ cõdemnatus, quia cõsenserat homicidio dicti eius patris, & omni cũ effectu sentẽtia mortis cõtra eũ executa. Et hęc cõiectura nihil releuat: licèt enim testator habuisset animũ reuocãdi testamentũ, cũ illud esset perfectum, cũ effectu nõ reuocauerit, nec deleuerit, cancellauerit, vel decla-

declarauerit nolle valere, ſemper remanſit in ſuo robore.

30 Denique non obſtat ſeptimum & vltim. quia licèt per forum, *totes aquelles perſones.* §. 1. de teſtam. non ſit ſublatus defectus voluntatis teſtatoris, ſed tantùm ſolemnitatis; tamen quando teſtamentum eſt ſcriptum manu teſtatoris, ita perfectum eſt, quòd non poſsit conſiderari defectus voluntatis. Et ſigillum hoc caſu eſt leuis ſolemnitas, & ſuperflua, vt dixi ſupr. nu. 4. & ita meritò per dictum forum fuit ſublata; & deducta ſup. nu. 13. procedunt in teſtamento cõdito inſcriptis cum ſolemnitatibus ſubſtantialibus: quæ ſi deficiant, non ſuſtinetur, & ita ſi conſultò teſtator illas abſtulerit, facto cenſetur voluntatem ſuam declaraſſe reuocandi teſtamentum.

Ex quibus omnibus fuit declaratũ per R. Conſiliũ) referẽte d. Illuſtriſsimo D. Andrea Roig) validũ d. teſtamentũ, & nõ eſſe locũ ſucceſſioni ab inteſtato, ſententia lata in fauorem dicti dõ Hieronymi Valleriola contra domnam Frãciſcam Valleriola, publicata per Franciſcum Paulum Alreus Regiũ ſcribã mandati die prima Iulij 1609.

DECISIO XXXIII.

MOLENDINVM DIRVtũ poteſt per vnũ ex dominis pro indiuiſo reædificari, inuito, & prohibẽte condomino.

1 *Socius inuito ſocio vti non poteſt re communi. & ratio.*

2 *Conſenſus omnium requiritur vt valeat contractus rei communis, & nõ ſufficit conſenſus maioris partis, nec vnius ſocij habentis maius ius in re.*

3 *Communi re, quandò ſocius vti vult ad vſum deſtinatum; ſiue ſit adhoc deſtinata à principio, ex cõuentione, vel ex cõſuetudine, vel ex fine, vel ex naturali habitu, vel aliàs ſimpliciter, aut tacite appareat de deſtinato vſu, etiam inuito ſocio licet alteri ſocio vti re communi propria authoritate. & ratio. nu. 5.*

4 *Locare poteſt ſocius domum communem locari ſolitam altero ſocio inuito.*

5 *Socius dicitur habere partem in qualibet parte rei communis, & pro indiuiſo poſſeſſæ, etiam minima.*

6 *Socius, vbi res pro parte expediri nõ poteſt, poteſt tota re vti ad vſum deſtinatum. & nu. 8.*

7 *Socius, vbi adeſt intereſſe ipſius, etiã ſi nõ adſit conſocij vtilitas, dummodo non adſit eius damnũ, poteſt negotiũ gerere.*

9 *Socius quæ facere poſsit in re communi inuito altero ſocio? remiſsiue.*

10 *Socij non poſſunt inuicem ſe impedientes fabricare in re communi.*

11 *Socij debent concordare, quando volunt vti re cõmuni, eodem tempore & modo, & ſic ad inuicem ſe ipſos impediunt; & ſi diſcordant officio iudicis ſuccurritur, & ita fuit deciſum.*

1 SOcius inuito ſocio vti non poteſt re cõmuni. l. Sabinus 28. ff. com-

ff. communi diuidun. *Sabinus, inquit, in re communi neminem dominorũ iure facere quidquam inuito altero posse. Vnde manifestum est prohibendi ius esse: in re enim pari potiorem causam esse prohibentis constat.* Et ibi glo. in verbo prohibendi declarat per actionem communi diuidendo, nõ autem per noui operis nũtiationem, & in l. in prouintiali. §. 1. ff. de oper. noui nunciatione, & idem probatur in l. parietem. 7. & in l. si inter. §. si in area. ff. de seruituti. vrbano. ibi: *Si in area communi ædificare velis, socius prohibendi ius habet, quia inuito socio in re communi non habet ius ædificãdi.* Et probatur in l. an vnus. ff. si seruit. vendicetur, & hanc generalem regulam tradunt DD. in d. §. si. in area. & præsertim Floria. ibi. Bart. in l. fistulam. ff. de seruitu. vrbano. Cyn. in l. si vt proponis. C. de ædifici. priuat. Felin. in cap. cum omnes. de constitutio. nu. 22. Bursat. cons. 112. nũ. 21. Viuius decis. 217. lib. 2. Surd. cons. 447. num. 17. lib. 3. Disponere etiam socius de re communi vltra partem suam non potest. l. nemo ex socijs. & ibi glos. & DD. ff. pro socio. l. si socius. & ibi
2 glos. & DD. ff. si cert. petatur. Adhoc enim vt valeat contractus rei communis, requiritur omniũ consensus, & non sufficit consensus maioris partis, & vnius socij habentis etiam maius ius in re. l. per fundũ. ff. de seruitu. rustic. præd. & l. fin. ff. commu. prædio. Ant. Gom. lib. 2. var. resolutio. in tit. de locato. nu. 14. idem Surdus. cons. 43. sub num. 14. & 15. lib. 1. Et procedit etiam in tollenda seu imponenda seruitute. l. si communi fundo. & l. vnus ex socijs. ff. de seruitu. rustic. præd.

Ex his fundamentis prætendebat domna Magdalena ab Aragonia Princeps Meliti, vti domina medietatis pro indiuiso cuiusdam molendini diruti, siti in termino ciuitatis suburbij in via, qua itur ad oppidum de Castelnou, sibi competere ius prohibendi Guiomaræ Steue Exarch & de Cancer, vxori Hieronymi Cancer, & Franciscæ Steue Exarch sororibus dominis alterius medietatis pro indiuiso eiusdem molendini, refectionẽ illius. Et cum hæc causa, me referente, fuisset tractata in R. C. contrariũ fuit decisum, nimirum quod dictæ sorores poterant reficere dictum molendinum siue pistrinũ, inuita dicta Principe domna Magdalena socia.

3 Quia de iure socius inuito socio vtitur re communi ad vsum destinatum, siue sit ad hoc destinata à principio ex conuentione, vt in ca su l. cum duobus. § item Mela. ff. pro Socio, vbi agitur de eleuando pariete, & per glos. in l. si ædes. ff. communi diuidun. & in d. § item Mela in verbo pro socio, & in nouella Zenonis constitutione, quæ à Constantino edita fuit post l. penul. C. de ędifi. priuat. incipiente, & litibus, de qua Imperator meminit. in l. fi. C. eo. tit. siue ita simpliciter tacitè appareat de destinato vsu rei, in cuius communionem incidi-

incidimus ex naturali habitu, vt inquit Felin. in cap. cum omnes de constitu. nu. 24. vt in specie. l. si is, qui duas. ff. de seruitu. lega. glos. in dict. l. si ædes, vel ex consuetudine, vt per Lap. alleg. 85. visis omnibus. nu. 3. puta si paries vtriusque domus onera gerat, & sustineat, nam si naturali ratione communis est l. parietem. ff. de seruitu. vrba. prædi. & de æratitio pariete ex partiũ conuentione facto loquitur I.C. in
4 d. §. item Mela. Vndè dicitur, quòd potest socius locare communem domum solitam locari, altero socio inuito. Bald. Ang. & Dec. in l. 1. C. qui testa. facer poss. Bald. in cap. cum omnes. nu. 20. de constitutio. Castren. in l. & hæc distinctio. §. cũ fundum. ff. loca. Ruinus in l. serui electione. §. labeo. colu. 6. vers. Si verò sit rei contracta. ff. de leg. 1. & ibidem Socin. sub. nu. 4 vers. Primus casus est. & in consil. 51. col. 1. lib. 4. Menoc. de arbitr. iudi. casu. 442. Surd. consil. 49. nu. 8. lib. 1. Et probatur ista opinio, & conclusio non solùm ea præcipua ratione, quia socio vti licet re communi ad vsum destinatum inuito altero socio; etiam propria auctoritate, remouendo impedimentũ, puta frangendo clausuram domui ab altero socio impositã, vt per Castr. cons. 395. in causa quæ vertitur in curia. nu. 2. lib. 2. Crauet. consil. 4. nu. 10.
5 lib. 1. Granut. Theorem. 2. nu. 4 sed etiam, quia quilibet in re cõmuni pro indiuiso dicitur habere partẽ in qualibet parte etiam minima. glo. in l. si familiæ. in verbo pro par
6 te. C. famil. ercifcund. Granu. Theore. 2. in fin. & etiam, quia vbi res pro parte expediri nõ potest, socius potest tota re vti ad vsum destinatum. l. hæredes. §. si vnus. ff. famil. ercis. Rota Genu. decis. 14. sub
7 nu. 68. Et etiam, quia potest socius negotium gerere, si adsit interesse ipsius, etiam si non adsit consocij vtilitas, dummodo non adsit eius damnũ, l. fistulam. §. penul. & fin. ff. de seruitu. vrbano. præd. Dia. in c. in re communi. col. 2. de reg. iur. in 6. glos. in d. l. Sabinus. quam dicit esse cõmuniter approbatam. Soci. in d. §. labeo. nu. 7. Ruin. cons. 143. nu. 19. lib. 4. Ripa. in l. quo minus. nu 140. ff. de flumi. Surd. d. consil. 43. n. 10. Menoc. d. casu. 442. n. 3. &
8 18. Vndè iura supra in prin. allegata non procedũt, vbi quis vtitur re communi ad vsum destinatum, & vbi quis disponit de tota re vtiliter, quæ cõmodè pro parte expediri non potest. Anton. Gom. tom. 2. variar. tit. de locat. nu. 14. Surd. decis. 43. nu. 14. & 15. Vndè cum pistrinum siue molendinũ sit destinatum ad molendũ, illius refectio siue reædificatio poterat fieri à dictis sororibus inuita socia. Et
9 hanc distinctionem, quòd socius ad vsum destinatum in re cõmuni inuito socio facere posit, ad vsum verò non destinatum non posit, latissimè multis ampliationibus, & limitationibus relatis tradit Thesau. dec. 41. per totã, vbi ita ait decisum fuisse in Senatu Pedemõtano.

&

10 & ibidem nu. 8. ait dictam regulã limitari, si ambo socij velint vti rẽ communi eodem tempore, vel eodẽ modo, vt se ipsos impediant Quia tunc non poterunt vti illa re
11 communi iuxta Ripam in l. quo minus. nu. 137. ff. de flumi. Debent enim priùs concordare in vtendo, & si non cõueniant, officio iudicis succurretur. ita glos. in l. quoties duobus in prin. in verbo impedient. ff. de vsufruct. Thesau. dict. decis. 41. nu. 8. Vndè cũ dicta Principissa Meliti domna Magdalena affirmaret, habere parata necessaria ad refectionem dicti Molendini, & si sociæ siue dominæ pro indiuiso illius simul reædificare vellent, inuicem se impedirent, fuit mandatum per Regiam Audientiam, quòd intra mensem partes concordarent circa refectionẽ dicti pistrini, alias prouideretur, & ita fuit pronuntiatum cum Regia sententia lata, me referente, siue commissario existente, publicata per Damianum Berbegal scribam Regium mandati, die 30. Martij 1609.

DECISIO XXXIIII.

ALGVAZIRII, SIVE Alguazelli, licet tantùm esse posśint in Regia Audientia Valentina duo maiores, siue ordinarij, & alij duodecim extraordinarij, tamen vbi necesśitas postulat, potest locum tenens generalis, qui est alter Nos suæ Maiestatis, creare tot quot necesśitas, & vtilitas publica postulat: & hoc non esse contra foros, seu leges Regni ostenditur.

1 *Facti species.*
2 *Fori 16. curiarum anni 1585. verba referuntur.*
3 *Prouisionũ factarũ contra foros in curijs anni 1604. c. 5. verba referũtur.*
4 *Alguazirios tantùm duos potest habere Rex in Regno Aragoniæ.*
5 *Alguazirij duo Regis, & vnus eius primogeniti tantùm esse possunt in Cathalonia.*
6 *Officiales tantùm duo siue Alguazirij erant de iure Cæsareo, qui exequebantur mandata Præsidum.*
7 *Exceptor verbum non significat Alguazirium, siue executorem, vt interpretantur Auenda. Bouadilla, & Portoles; sed notarium, seu scriptorem significat.*
8 *Corrector siue Prætor cuiuslibet ciuitatis Castellæ duos debet habere exequutores, vulgo dictos Alguaziles, per quos mãdata sua exequatur.*
9 *Alguazellus maior potest constituere duos Alguazellos minores in curia Regia, & horũ quilibet in locũ suum potest substitutum creare iuxta l. Castellæ, cuius verba referuntur.*
10 *Alguazil verbum est Arabicum.*
11 *Alguazirij domini Regis duo tantũ, & alij duo eius primogeniti esse poterant iuxta forũ antiquum Valentiæ.*

12 *Al-*

12 *Alguazirij iuxta forum Regis Martini tot possunt officium exercere, quot euidens & vrgens necessitas exegerit ad arbitrium domini Regis, & eius primogeniti.*

13 *Alguaziriorum creatio in casu necessitatis commissa fuit per for. 34. anni 1564. locum tenenti generali suæ Maiestatis.*

14 *Alguazirij semper fuerunt in Regno Valētiæ ad arbitrium Proregis, quia per quatuor tantùm, nedū difficillimum, verùm etiā impossibile est, posse exequi Proregis, & reliquorum Regiæ Cancellariæ iudicum ciuilium & criminalium mandata.*

15 *Alguaziriorum numerus auctus fuit vsque ad duodecim præter duos ordinarios in foro 16. curiarum anni 1585.*

16 *Generalis dispositio legis speciali non derogat, nisi quando species contrariatur generi, ex Bar. doctrina.*

17 *Forus prior loquens in casu particulari minimè corrigitur per posteriorē generaliter statuentem.*

18 *Legis nouæ dispositio per antiquam determinari solet: quæ theorica practicatur in aliquibus foris Regni Valentiæ.*

19 *Lex debet habere plura requisita.*

20 *Legis fundamenta tria sunt potiora ex Isidori sententia ab Archidiacono relata, scilicet, quòd religioni congruat, disciplinæ conueniat, & quòd saluti proficiat.*

21 *Legis vim nullum præceptum habet, ex diui Thomæ cēsura, nisi secūdùm ordinem ad bonum cōmune, ad quod, vt ad finem omnis lex ordinatur.*

22 *Alguazirij quatuordecim in ciuitate Valentiæ absque coniunctis, & commissarijs paucissimi sunt ad debitam iustitiæ administrationem & quare.*

23 *Alguazirios, seu ministros necessarios remouere, vel minuere est contra bonum publicum, & in Reipublicæ detrimentum.*

24 *Forus etiam iuratus, disponens aliquid repugnans bono publico, nō debet obseruari iuxta Theologorum commune placitum.*

25 *Alguazirij decem, & octo esse debent, iuxta c. 8. actuū curiæ brachij militaris anni 1604.*

26 *Necessitatis causa multoties recedimus à regulis iuris, & ratione impossibilitatis non seruatur statutum.*

27 *Princeps legibus positiuis est solutus, & lege diuina, & naturali tantùm obligatur præcipientibus, vt sit custos iusti, vt prospiciat bono publico.*

28 *Princeps ex causa publicam vtilitatem concernente, potest proprium cōtractum reuocare.*

29 *De potestate Principis non est disputandum.*

30 *Disputans de potestate Principis facit se superiorem vel parem Principi, & ponit sedem suam sub aquilone, tentando se esse similem altissimo in his, quæ sunt iuris positiui, ex Baldo.*

31 *Princeps est supra ius positiuum, & illud tollere potest etiam sine causa de plenitudine potestatis.*

32 *Rex noster ex causa necessitatis, vel publicæ vtilitatis, potest creare plures alguazirios.*

33 *Prin-*

33 *Principis potestatem negare ad instar est sacrilegij.*

34 *Princeps propter publicam vtilitatē Reipublicæ, dominium etiam priuato tollere potest ex sententia Couar. & Bellugæ.*

35 *Princeps licet iura in scrinio pectoris sui præsumatur habere, hoc est, quòd mediantibus suis Cōsiliarijs supremis notitiam habet omnium fororum Regni, facta tamen præsumitur ignorare.*

36 *Alguazirij, licet regulariter non debeant nominari plures ordinarij, fallit tamen quando magnæ se offerunt occasiones.*

37 *Valentiæ ciuitas est vna ex magis populatis totius Hispaniæ, in qua maximus est concursus gentium, & ita in ea est necessarius maior numerus ministrorum ad præueniendum, ne delicta perpetrentur.*

38 *Alguazirij in Cathalonia tantū possunt esse duo domini Regis, & vnus eius primogeniti, permittuntur tamē commissarij, dum non deferunt baculum longum ad nominationem seu creationem arbitrariam domini Regis, vel locum tenentis generalis cum consilio Doctorum Regij Consilij.*

39 *Alguazirij nedum extant in Aragonia, sed etiam plures alij ministri, qui dicuntur portarij, quorum numerus nō debet excedere duodecim personas, sunt tamen alij ministri appellati supraiunctarij.*

40 *Illustrissimus, & Reuerendissimus don Ioannes a Ribera, Patriarcha Antiochenus, Archiepiscopus Valētinus (non satis laudatus) in concione dicebat, non esse seruandos foros restringētes numerum Alguaziriorum contra bonum publicum.*

41 *Regiæ Audientiæ Valentinæ resolutio Aularum in præsentia Proregis habita, & à domino nostro Rege approbata, vt non sit seruandus forus licet iuratus, probibens plures quàm duodecim Alguazirios minores, seu extraordinarios, vltra duos maiores seu ordinarios.*

1 CVm in ciuitate Valentię plures essent Alguazirij, & stamenta, siue brachia Regni prætenderent hoc esse contra forum, supplicarūt domino nostro Regi, vt mandaret eorum numerum reduci ad statutum per forum: & dominus noster Rex Hispaniæ cum sua Regia Epistola directa Marchioni Caracenæ suo Proregi in ciuitate & Regno Valentiæ data die 24. Maij 1609. ad supplicationem trium stamētorum siue brachiorum Regni præcepit, vt in Regno Valentiæ tantùm essent quatuordecim Alguazirij, nimirū duo maiores, qui vocantur ordinarij, & duodecim extraordinarij. Cum autem hoc videretur esse contra bonum publicum, quia, vt constitit per informationem plurium testium fide dignorum (& erat notorium) plures erant necessarij, iūctis tribus Aulis Regiæ Audientiæ Valentinæ tractatum fuit, quid faciendum esset. Et maximā difficultatem faciebat forus 16. curiarum anni 1585. prohibens maiorem nume-

2 numerum, his verbis; *Item, que noy puga hauer en la Real Audiencia mes de dotze Alguazirs extraordinaris, que sien persones hourades, y abonades, e naturals del Regne de Valencia: y que los qui al present hi ha en dita Real Audiēcia sien en continent reduits al numero de dotze: y que tambe sien remoguts los dits Alguazirs extraordinaris, que no seràn naturals del dit Regne. En axi, que aquells per ninguna via pugen mes seruir dit ofici, e carrech: e si per via directa, o indirecta ne seràn creats, y nomenats mes dels dits dotze, semblants nominacions sien nulles, y de ningun efecte, e los axi nomenats no sien respectats ni tinguts per Alguazirs: e que nos puguen fer comissions à persones algunes, pera exir fora de la dita ciutat de Valencia vltra dels Alguazirs ordinaris, sino als dits dotze Alguazirs extraordinaris. Plau à sa Magestat.* Et dispositū
3 in cap. 5. prouisionum factarum circa foros in Curijs anni 1604. fol. 2. vbi cum curia deduxisset coram domino nostro Rege, fuisse contrauentum dicto foro nominando alios præter duos Alguazirios ordinarios, & duodecim extra ordinarios sub nomine cōiunctorum, vel commissariorum cum baculis siue insignijs Alguaziriorum, & supplicasset suę Maiestati mandaret, vt pro executione fororum auferrentur insignia siue bacula Alguazirijs supernumerarijs, cōmissarijs, & coniunctis, & eisdem præciperetur, vt restituerent commissiones, & priuilegia, & quòd de cætero non possent in consequentiam trahi in derogationem fororum; sua Maiestas hoc simpliciter concessit dicendo, *Placet*, & ita obseruandum esse videbatur, maximè cum in Prouincijs vicinis
4 cum minori numero Alguaziriorum iustitia administretur. Nam in Regno Aragoniæ dominus Rex, nec eius locū tenens generalis, nō potest habere nisi duos Alguazirios, vt in foro vnico in tit. de officio Alguaziriorum. fol. 115. & testantur Molinus in repertorio fororum Aragoniæ, in verbo *Alguazirij*, primo, & ibidem Portoles in
5 scholijs ad illum n. 1. Et in Principatu Cathalonię solùm possunt esse duo Alguazirij Regis, & vnus eius primogeniti, vt in constitut. 5. incip. *la superfluitat*. in tit. de offici de *Alguazirs*. pag. 112. in constitutio-
6 nibus nouiter impressis Barchino. anno 1588. Et de iure Cæsareo duo tantùm erant officiales, qui exequebantur mādata præsidum. §. deinde. in auth. de defensoribus ciuitatum. collatio. 3. ibi: *Ex prouinciali autem officio habere, & exceptorē eis administrantem, & duos officiales, qui ea, quæ ab eis decernuntur, adimpleant.* Bouad. in sua Polit. lib. 1. c. 13. *De los oficios de los Alguaziles*. nu. 1. ad finem. & ibi glos. in lit. D. Et licèt Auenda. de exeq. mand. 1. p. cap. 1. nu. 11. vers. Et de iure communi, loquendo de ijs Alguazirijs, dicat tantùm debere esse vnū executorem iuxta text. in authent. Præsides gentiū in fine. C. de Episcopali Audientia, ibi: *Et habeat*

vnum

vnum exceptorem, & duos officiales ex prouinciali officio, tamen illud verbũ *Exceptorem*, non significat Alguazirium, siue executorem, sed notarium, seu scriptorem, vt declarat glos. in verb. *Exceptorẽ*, in dicto §. deinde in authẽ. de defensor. ciuit. & probatur in l. sed addes. 19. §. cũ quidã exceptor. ff. loca. & ibi gl. 1. declarat, cũ quidã exceptor, quia excipiebat, id est, redigebat aliqua in scriptis, expẽsas fortè, vel gesta, & Cuia. nouel. 82. ad med. pag. 92. declarat, duos exceptores, siue notarios. Sed auctoritate Auend. vbi sup. Boba. d. c. 13. n. 1. & Portol. in schol. ad Molinum. in verb. *Alguaziry*. num. 2. pag. 131. minus benè interpretãtur, quòd dixerat Iustinianus in dicta authen. Præsides gentium, dicendo, quòd executor tantùm solebat esse vnus, subdens tamen Bobadilla vbi supra, eundem Iustinianum in alia parte dixisse, debere esse duos, cum reuera idem Iustinianus in locis per dictum Bobad. allegatis nõ diuersum, sed idẽ dixerit. & Auenda. de exequend. mand. 1 p. cap. 17. in princip. affir-
8 mat, correctorem cuiuslibet ciuitatis duos debere habere executores, quos Hispano sermone, *Alguaziles* appellamus, per quos mandata sua exequantur. Et in Regno Castellæ dispositum est in l. 2. tit. 14. *de los Alguaziles*. lib. 2. ordinaméti.
9 Alguazellum maiorẽ posse cõstituere duos Alguazellos minores in curia Regia, & quẽlibet horum posse in locũ suũ ponere substitutum, vt patet in princip. ibi. *E nuestro Alguazil mayor pueda poner dos Alguaziles menores en la nuestra Corte, y cada vno destos pueda poner por si vn Alguazil, que seã hombres buenos y abonados*, & ita videtur refrẹnandam esse multitudinẽ horũ ministrorũ, siue
10 officialiũ, qui lingua Arabica, *Alguaziles* appellantur, vt dicit l. 1. eiusd. tit. 14. libri 2. ordinamenti, ibi: *Alguazil es nombre Arabigo, que quiere dezir en Latin, iustitia.*

Sed his nõ obstantibus in dicta cõgregatione trium Aularum cõsiderata fuerunt sequentia.

11 Primũ, quòd in Regno Valẽtiæ olim iuxta forũ Regis Martini factũ in curijs anni 1408. tantũ poterãt esse duo Alguazirij domini Regis, & alij duo eius primogeniti, vt habetur in foro 116. in rubr. de iu-
12 risd. omni. iudi. fol. 83. in quo foro ponitur hẹc regula negatiua, quòd nõ posint esse plures quatuor Alguazirijs: & exceptio, *Quod vbi euidẽs & vrgẽs necessitas extiterit, possint creari, & officium Alguaziry exercere tot personæ, quot bene visæ fuerint dicto domino Regi, & eius primogenito.*
13 Posteà in curijs anni 1564. cũ pro parte brachiorũ siue estamentorũ Regni curiã reprẹsentantiũ supplicatũ fuisset domino Regi in foro 34. vt in R. A. tantùm essent duo Alguazirij ordinarij, & duo extraordinarij, & quod omnes essent milites, vel ciues honorati, qui priuilegio militari gauderent, dominus Rex in decretatione dicti fori, hoc commisit futuro locum tenenti gene-

generali, vt prouideret, quod sibi visum esset expedire. Cùm quo foro videtur tradita eadem regula, de qua in supplica dicti fori Regis Martini, quod tantùm sint quatuor Alguazirij, & eadē exceptio, quòd vbi plures necessarij sint, locum tenens generalis suæ Maiestatis eos eligat, quemadmodum dominus Rex id facere poterit. Jlla enim facultas, quæ Regi fuerat reseruata in dicto for. 116. de iurisd. videtur concessa locum tenēti generali suę Maiestatis, in dicto foro 34. anni 1564. Et ita ad arbitrium
14 Proregis semper fuerunt plures Alguazirij in Valentiæ Regno. Quia impossibile est, vt per quatuor tantum Alguazirios in causis ciuilibus, & criminalibus mādata Proregis, & reliquorum iudicū R.
15 Cancellariæ exequi possint. Vnde cū in Curijs anni 1585. in foro. 16. auctus fuerit numerus Alguaziriorū ad duodecim extraordinarios, præter duos ordinarios, illa regula, quæ posita erat in princip. dicti for. 116. de iurisdict. vt tantū essent duo Alguazirij domini Regis, in hoc alterata fuit, quod sint 14. & semper remanet firma illa exceptio, & specialis dispositio dict. for. 116. quod possunt esse plures, & tot quot fuerint necessarij ad arbitriū domini Regis, cui per d. forū
16 16. anni 1585. & sic per legē generaliter loquentē, nō censetur derogatū. Bar. in l. 1. §. hoc autē edict. nu. 7. ff. de oper. nou. nunt. vbi inquit, quòd si esset dispositio in vna lege generalis, & in alia lege specialis, tūc cōcurrunt, nisi species cōtrarietur generi. Quia tunc semper generi per speciē derogatur, vt in omnibus regulis iuris, quę patiūtur exceptionē, refert, & sequitur Soc. iun. cōs. 131. nu. 35. volu. 1. Cāc. tom. 1. var. resol. c. 11. nu. 9. & in terminis dixit Portol. in trac. de cōsortib. & fideicō. legali. c. 36. nu. 22. ad med. pag. mihi 254. vbi scripsit hæc verba: *Nō etiā obstat, si dicatur prædictā obseruantiā, item de cōsuetudine, de cōsort. quia post dictū forū pro homicidio cōdita fuit, eundem forū corrigere, & penitus abolere. Quoniā responderi potest, quòd ex quo forus prædictus in casu speciali loquitur, per obseruantiā supra allegatam generaliter loquentem non corrigitur. Quoniam receptū in iure,*
17 *ac etiam in hoc Regno est, forum primū in casu particulari loquentem, per forum posteriorem generaliter statuentem minimè corrigi, vt probat tex. in obseruan. fi. de iniur. fol. 27. & docet* Molin. *in verb. forus primus. fol. 157. col 1. ad fin. & hoc ipsum veluti receptum, tradit* Ias. *in l. sciendum. numer. 4. ff. qui satisdar. cogant. & Dec. cons. 44. num. 2. & Hyppol. in l. 1. §. serui quasi. num. 25. de quæstion. & Ruin. consil. 69. numer. 3. volum. 1. & Cassan. consil. 32. num. 10. & Aym. cons. 176. n. 1. & Caual. in tract. de tutor. num. 98. vers. ad hoc. fol. 56. & Ossascus decis. 6. nu. 11. Quare certum esse poterit prædictum forum pro homicidio, adhuc hodiè vigere, nec per dictam obseruantiam antiquatum fuisse.* Hoc idem antea docuit glos. in l. sciendum. verbo; *Non compelli.*

R versic.

versic.Secundo.ff.qui satisdar.cogan. Nam cum lex illa, sciendum, statuisset, possessorem immobiliũ rerum satisdare non compelli, & posteà in l.noua, nimirum in auth. offeratur.C.de litis contestat. generaliter esset dispositũ, vocatũ ad iudiciũ fideiussorem dare compelli, inquit gl. dispositionem dictę l. sciendum. non esse correctã per d.
18 auth. sed immò dispositionẽ dictę auth. determinari per l.antiquam, vt possessor immobiliũ satisdare nõ teneatur. Et hoc idẽ procedit in nostro Valẽtiæ Regno. Nã for. *La filla maridada*.11.in rub.qui testam. facer.pos.conditus à Rege Iacobo Primo, disponens, filiã coniugatã non habentem liberos, si habeat patrem, aut matrem præsentem in loco, vbi degit, teneri eum, vel eam conuocare, & in eius præsentia testari, non corrigitur per forũ Regis Petri II. incipientem, *Totes aquelles persones*.51.in rub. de testamen. conditũ, anno 1358. qui generaliter tribuit quibuscunque personis facultatem testandi, absque vlla solemnitate. Generalitati etiã dicti fori noui derogatur per casum specialem, de quo in dicto foro antiquo, quod probatur in for. 12.incip. *Declarants*. in d. rubr. qui testamenta facere possunt, qui forus fuit conditus per Regem Alphonsum III. anno 1418. vbi declarat, dictum forum antiquum, incipientem, *La filla*, intelligendũ esse, vt sub decreto nullitatis debeat fieri testamentum in præsentia patris, aut matris degẽtis in eadẽ ciuitate, vel oppido. Cũ igitur forus. 116.de iuris. in 2.p. in specie disponat in casu necessitatis posse constitui plures Alguazelos, ibi: *Exceptat en cas de euident, e vrgent necessitat, en lo qual cas puixquẽ vsar mes Alguazirs, si e ay tants com à nos, e à nostre primogenit sera ben vist.* eius dispositioni nõ censetur derogatum per forum. 16. Curiar. anni 1585. generaliter loquentem.

19 Secundò, lex debet habere requisita, de quibus in cap. erit autẽ lex.4.distinct.ibi: *Erit autem lex honesta, iusta, possibilis, secundùm naturã, secundùm patriæ consuetudinem, loco, temporique conueniens, necessaria, vtilis, manifesta quoque, ne aliquid per obscuritatem in captionem contineat: nullo priuato commodo, sed pro communi ciuium vtilitate conscripta.* Et ibidẽ Ar-
20 chidiaconus.nu.6.notat: *Ideò Isidorũ in cõditione legis tria posuisse. Primò, scilicet, quod religioni cõgruat, in quantũ est proportionata legi diuinæ. Secundò, quod disciplinæ cõueniat, in quantum est proportionata legi naturæ. Tertiò, quod saluti proficiat in quantũ est proportionata vtilitati humanæ. Et ideò inquit in d. can. erit autẽ lex. illud verbum, honesta, refertur ad hoc, quod religioni cõgruat. Quod autem subditur iusta, possibilis, secundũ naturam, secundùm consuetudinem patriæ, loco, temporiq; conueniens, additur ad hoc, quod conueniat disciplinæ. Attẽditur enim humana disciplina. Primò, quidẽ quantũ ad ordinem rationis, quæ importatur in quantum dicitur iusta. Secundò, quantum ad facultatem agentium,*

agentiũ, debet enim disciplina cõueniens esse vnicuiq; secundũ sui possibilitatem, obseruata etiã possibilitate naturæ. Nõ enim eadem imponenda sunt pueris, quæ imponuntur viris perfectis. Et secundũ humanã consuetudinem nõ potest homo solus in societate viuere, alijs morem nõ gerens. Quod verò subditur, necessaria, vtilis, &c. refertur ad hoc, quod expediat saluti, vt necessitas referatur ad remotionem malorũ, vtilitas ad consequutionem bonorũ, manifestatio verò ad cauendũ nocumentũ, quod ex ipsa lege posset prouenire, quia lex ordinatur ad bonũ cõmune. Hactenus Archidiaconus. & idem scribit Bellamera super

21 eod. can. Vndè Syluester in summa, in verb. *Lex*, ante nu. 1. inquit, nullũ præceptum habere vim legis, nisi secundũ ordinem ad bonũ (scilicet) cõmune, ad quod omnis lex, vt ad finẽ ordinatur, vt inquit S. Thom. 1. 2. q. 90. art. 2. & in oblatione, siue offerta Curiarum anni 1604. fol. 86. col. 1. in fi. leguntur hæc verba: *Los dits furs, y actes de Cort, y lo que està decretat en los cõtrafurs offerts, y presentats per part del dit Regne, en quant sia en benefici de aquell se haja de obseruar.* Cum igitur

22 admodùm difficile sit, ne dicã, impossibile, iustitiã administrare in caußis ciuilibus, & criminalibus in ciuitate, & Regno Valentiæ, & mandata Proregis, & omnium iudicum Regiæ Audientiæ exequi cum solis duobus Alguazirijs, siue Alguazelis ordinarijs, & duodecim extraordinarijs, absque cõiunctis, & cõmissarijs, quia ex dictis quatuordecim semper aliqui sunt infirmi, vel valetudinarij, alij verò ita senes, quod commodè non possunt exercere suum officiũ, & ex reliquis multi diuagantur per Regnum cum commißionibus, tã ad recipiendum informationes in caußis criminalibus, & ad capiendum malefactores, quàm in exequutionibus, quæ instantur pro debitis ciuilibus, ita vt nõ remaneat sufficiens numerus in vrbe ad concomitandum iudices, qui noctu solent circuire ciuitatem. Et ipsimet Alguazirij tenẽtur ex officio iuxta Regias pragmaticas, & ordinationes Proregum circuire ciuitatem, siue vt vulgo dicitur, *Rondar*, delinquentes in carcerem mittere ex mandato iudicum, necnon etiã in fraganti crimine deprehensos, captos vbi oportet à carceribus liberare de mandato iudicũ, homines rixantes (quorũ maximus est numerus in dicta ciuitate Valentiæ, propter propriã iracũdiam Valentinorũ, qui paßim ensibus euaginatis inuicem pugnant) ad pacẽ reducere, & homagia ab eis recipere quãdo firmãt pacẽ, & treguã, ad quæ omnia, & ad concomitan-

23 dũ iudices R. C. criminalis nõ sufficiũt: & ita esset cõtra bonũ publicum, & in detrimentum Reipublicæ ministros necessarios remouere: forus hoc disponens, non de-

24 bet obseruari quoties Proregi videtur repugnans bono publico. Et ita visum fuit grauißimis Theologis, qui de hac re cõsulti fuerũt,

& responderunt, dictum forum etiam iuratum non esse obseruandum,& ita subscripserunt.

25 Tertiò,dominus noster Rex ad supplicationẽ brachij,siue stamenti militaris in Curijs anni. 1604. conformandose cum supradictis decretis,vt haberetur debita ratio circa numerum Alguaziriorũ,quẽ stamentũ militare supplicauit, vt non excederet decem & octo, vt videre est in cap.8. actuum Curiæ brachij militaris.fol.60. tenoris sequentis: *Item, suplica à V. Magestat lo dit Bras Militar, sia de sa Real merce prouehir,y manar,que lo numero dels Alguazils no puga excedir, ni excedeixca de dihuyt Alguazils, compresos los dos ordinaris, los quals hajen de ser, e sien persones militars, ò que gozen del priuilegi militar,casats, y de edad cõpetent,naturals,y originaris, vere,& non ficte del present Regne: y que noy puga hauer coniuncts,ni comissaris en manera alguna, y que los militars, ò que gozen del priuilegi militar, que al present tenẽ vares de Alguazils, no sien remoguts: y los que han tengut vares, y les hã dexades,ò venudes, no pugen exercir lo ofici de Alguazil, ni de asi auant pugen portar vares, encara que tinguen les calitats de sus dites.* Prouehint tambe, *que los dits Alguazils no puguen vendre les dites vares per ninguna via, y en cas q̃ V.* Magestat *faça merce a algun militar menor de edad de vara de Alguazil, la haja de regir, y seruir persona que tinga les calitats de sus dites, durant la menor edat de aquell. Sa* Magestat *tindra lo conte degut aixi en lo que toca al numero dels Alguazils,com à la calitat de les persones de aquells.* Ex cuius actus Curiæ tenore cõstat, non sufficere duodecim Alguazirios extraordinarios, sed ad minus,decẽ & octo esse necessarios. Et ita si obseruaretur ad literã,prout stamẽta Regni supplicabant, dispositio dicti fori 16.Curiarum anni. 1585. dicta lex inciperet esse iniqua l.ex facto 43. de vulgar. ibi: *Etenim iniquũ incipit fieri beneficiũ* Principis *si adhuc hic valere dicamus.* Latè Fel.in c. querelã. n.11.extra.de iure iuran.vbi refert multos casus,in quibus propter necessitatẽ recedimus á regulis iuris.

26 Bal.in l.diuus.5.de pet. hæred. vbi dicit: *Generaliter prohibitum ex causa permitti: quia propter necessitatem statutũ efficitur non statutũ,quia continet impossibilitatẽ,quod esse non debet,quia lex debet esse possibilis, & honesta.* l.1. ff.de iust. & iur. & l.1. C.de legib.

27 Quartò,Princeps legibus positiuis est solutus l.Princeps.ff.de legib.& tantũ obligatur lege naturali,& diuina,quę pręcipiũt,vt sit custos iusti,& prospiciat bono publi
28 co.Hincquè fit, quod Princeps ex causa publicã vtilitatẽ cõcernente potest propriũ contractũ reuocare,vt habetur in decis. Rot. Rom. 457.n.14.in 1.par.nouis.Fel.in c.1. n.4.de prob.Ant.Gabr.lib.3. cõcl. tit.de iur.quæsit. no.tol. concl.2.n.
29 14.vbi plures allegat.Nõ enim est disputandũ de potestate Principis. l.2.C.de crim.sacril.Cã. si quis sua
30 dẽte.§.cõmittuntur.16. q.4. Et qui disputat de potestate Principis,facit

cit

cit se superiorē, vel parē Principi,
& ponit sedē, suam sub Aquilone
tentādo esse similē altissimo. Bal.
cōs. 359. proponitur n. 1. lib. 1. Cra
uet. de antiq. temp. 1. p. in princ. nu.
38. in 17. tom. trac. fol. 122. vbi de-
clarat, procedere in his, quæ sunt
31 iuris positiui, vt in casu nostro. Nā
Princeps est supra ius positiuū, &
illud tollere potest, etiā sine causa
de plenitudine potestatis d. l. Prin
ceps. l. digna vox. C. de legib. c. pro
posuit. de cōcess. preb. c. 1. de cōsti.
32 in 6. Et ita si dominus noster Rex
ex causa necessitatis, vel publicæ
vtilitatis creet plures Alguazirios
quā 14. non posset prætendi, id fa-
33 cere nō posse. Esset enim contra d.
for. 116. de iurisd. & esset ad instar
sacrilegij negare potestatē Princi
34 pis. d. l. 2. C. de crim. sacril. Et quan
do versatur publica vtilitas Reipu
blicæ, dominiū etiā priuato á Prin
cipe tolli posse docet Couar. lib. 3.
var. c. 6. n. 6. l. itē si verberatū. §. 1. ff.
de rei ven. l. venditor. §. si cōstat. ff.
cōmu. præd. Bar. in l. vlt. C. si cōtra
ius, vel vtil. public. Bellug. in spec.
Prin. rub. 9. n. 25. vbi latè, & doctis
simè more suo prosequitur. Et quā
do Rex Martin' cōdidit d. for. 116.
de iurisd. interuenit consensus to-
tiùs Curiæ, cuius virtute rectè po-
test dominus noster Rex, absq; læ
sione fororū, numerū Alguazirio-
rum augere, iuxta ea, quæ tradit Be-
llug. vbi sup. nu. 26. ibi: *Nam in lege
Pricipis cum consensu Curiæ facta, inest
consensus saltem præsumptus.*
Quintò, quādo dominus Rex cū
d. Regia epistola, data die 24. Maij
1609. præcepit, vt solū remanerēt
14. Alguazirij, nimirū duo ordina-
rij, & 12. extraordinarij, præsuppo
suit non fore plures necessarios:
quia dictū Regnū tunc erat paca-
tū, & non cōmittebantur in eo tot
maleficia, quot alijs tēporibus fre
35 quēter patrari solebant. Et ideò li
cèt Rex iura in scrinio pectoris sui
præsumatur habere, hoc est, quod
mediantibus suis Cōsiliarijs supre
mis notitiā habet omniū fororum
Regni, facta tamē præsumitur ig-
norare. c. 1. de const. in 6. Vnde cū
ignorauerit factum, de quo posteà
cōstitit per informationē testium
receptā, nimirum necessarios fore
plures Alguazirios, negari nō po-
test nō fuisse de intētione domini
nostri Regis (qui iustissimus est, &
cum sancto zelo maximè intendit
bono publico dicti sui Regni) au-
ferre Alguazirios necessarios. Et
etiā vbi certus numerus ministro-
rū est statutus, vbi plures sunt ne-
cessarij, possunt adiungi officiales,
qui sustineāt publicā sollicitudinē,
vt in terminis tradit Plat. in l. vnic.
C. de apparitor. Comitis Oriētis.
lib. 12. per tex. in l. 2. C. de cohorta
lib. eod. lib. ibi: *Nec enim tāto mune-
ri adminiculū denegari publica permittit
vtilitas*, & ibi gl. in verb. *Adminiculū*.
36 inquit, quod est per officiales, quos
sibi eligit, & Bouad. in sua Politica
lib. 1. c. 13. n. 2. pag. 265. ait, quod li
cèt regulariter nō debēt nomina-
rì plures Alguazeli, quā ordinarij,
fallit tamē quando magnæ se offe

runt occasiones, & ibi exépla ponit, & inter alia quádo est magnus
37 cõcursus gentiú. Notoriú autẽ est, quod dicta ciuitas Valétiæ est vna ex magis populatis totius Hispaniæ, in qua maximus est cõcursus gentiú, & ita in ea est necessarius maior numerus ministrorú ad prę ueniendú, ne perpetrẽtur delicta.
38 Et ob hãc causam licét in Cathalonia iuxta cõstit. 5. in rub. *de ofici de Alguazirs* tantùm possint esse duo Alguazirij domini Regis, & vnus eius primogeniti, tamẽ iuxta cõstitutionẽ finalem eiusdẽ tituli. pag. 113. permittũtur cõmissarij, dũ nõ deferãt baculũ longum, qualẽ deferunt Alguazirij, & in cõstitut. 8. eius. tit. dispositũ est posse nominari, seu creari cõmissarios cũ cõsilio DD. Regij Cõsilij, eos scilicet, qui videbãtur Regi, vel locũ tenẽti ge
39 nerali: Et in Aragonia præter Alguazirios, sunt plures alij ministri qui dicũtur Portarij, quorũ numerus nõ debet excedere duodecim personas, vt in for. vn. tit. *De la reduciõ de los porteros*. fol. 35. refert Portoles in schol. ad Molinũ. in verb. *Portary*. n. 1. in 4. p. operis. pag. 70. & ibi nu. 3. ait, prædictos duodecim portarios creari à domino Rege, vel eius locũ tenẽte generali. Sunt etiã alij ministri, qui appellãtur supraiunctarij, de quibus idẽ Portoles in schol. ad Mol. in verb. *Supraiunctarius*. d. 4. p. pag. 394. vbi nu. 8. probat, hos ministros in fraganti quelibet malefactorẽ capere posse, & nu. 12. ait, semel, & pluries in vno, & eodẽ loco rẽ furatã, & malefactorẽ perquirere posse, & n. 16. Superiunctariũ requisitũ, vel non, malefactorẽ in fragantia persequi teneri, & n. 20. post Molin. ibi ait, Supraiunctarios aliquã exequutionẽ facientes teneri seruare cõtenta in foro de Alguazirijs. fo. 31. Et ita licẽt diuersis nominibus dicti ministri necessarij ad exequẽda mandata iudicũ in ciuilibus, & criminalibus causis in dictis prouincijs nũcupẽtur, tamẽ eorũ magnus est numerus, & maior est necessarius in ciuitate Valẽtiæ, ex quo maior est
40 numerus gentiũ. Et audiui Illus. ac Reuerendis. D. Ioannẽ de Ribera Patriarchã Antiochenũ, & Archiepiscopũ Valentinũ, qui erat maximus Theologus, Religiosissimus, prudentia, & alijs pluribus virtutibus ornatus, in tẽplo maximo Valẽtiæ concionantẽ, & dicentẽ, nõ esse seruãdos foros restringẽtes numerũ Alguaziriorũ cõtra bonũ puplicũ. Et hoc affirmabat tempore, quo fuerũt sublata insignia, & cõmissiones dictis Alguazirijs super numerarijs appellatis coniunctis,
41 & cõmissarijs. Ex supradictis causis in d. congregatione triũ Aularũ Doctorũ R. A. V. fuit resolutũ, nemine discrepãte, per dictos Regios Cõsiliarios, siue Senatores in præsentia d. Proregis die 4. Iulij 1609. vt consuleretur Regia Maiestas, referendo executionem dictæ Regiæ epistolæ esse contra bonũ publicum, transmittẽdo vota doctissimorum Theologorum per eos

subs-

subscripta, affirmantium nō teneri in conscientia suam Maiestatē seruare dictum forum iuratū, prohibētem plures quā duodecim Alguazirios minores, seu extraordinarios, vltra duos maiores, seu ordinarios. Et dominus noster Rex visis supradictis, rescripsit dicto suo locū tenenti generali, cōmittē do eidē, quod tēpore opportuno, & vbi vtil exigeret, pro beneficio publico administrationis iustitiæ, vbi ei necessariū visum esset, vteretur cōiunctis, & cōmissarijs, quod mandauit cū sua Regia epistola. Dat. Matriti die 28. Septembris. 1609.

DECISIO XXXV.

FIDEICOMMISSARIVS in vita grauati, an agere possit, vt declaretur, post mortē primi hæredis bona ad eū iure fideicommissi pertinere.

1 F *Acti species.*

2 *Iudiciū nō potest fundari super petitione, qua admissa ex post facto valeat esse frustratoriū, sed vide n. 16*

3 *Iudicium super iure conditionali, cuius dies nondū cessit, non admittitur.*

4 *Tractus futuri temporis non spectat ad officium iudicis. limita. nu. 18.*

5 *Fideicommissarius in vita grauati, si petit se declarari successorē post mortem dicti grauati, intempestiuè agit, sed contra num. sequen.*

6 *Fideicōmissarius, etiam viuente grauato, potest se successorem in bonis vinculatis facere declarari.*

7 *Ius omnino de futuro ad officiū iudicis nō spectat, secùs tamē quādo nō est omninò de futuro, licet exactio de futuro sit.*

8 *Testes bene possunt examinari ad probandum debitū conditionale, si tamen chirographus cum quo probabatur esset deletus.*

9 *Fideicommissario, etiā in vita grauati, ius competit ad fideicommissum.*

10 *Fideicōmissarius potest petere, vt sibi per hæredem grauatum caueatur, de sibi restituendo legato, vel fideicommisso eueniente casu fideicommissi.*

11 *Sententia super vsuris etiam nondū debitis, sed debendis valet.*

12 *Pignoratitia ante solutionem nō cōpetit, sed tamen semel intētata, si actor offerat pecuniā in iudicio, rem pignoratā, & quod sua interest cōsequitur.*

13 *Actionem, sibi cōpetere pronuntiari semper peti potest.*

14 *Exceptio potest in viam actionis deduci, vt declaretur, eam competere, etiam actione nondum præcedente.*

15 *Fideicōmissarius potest à grauato cautionem de restituendo petere, si cœperit dilapidare, si raserit maioratus scripturā, & alijs in casibus hîc relatis.*

16 *Iudiciū licet fundari non possit super petitione, qua admissa frustratorū iudiciū sit, secùs tamē est, quādo grauat⁹ negat, fideicōmissū teneri restituere.*

17 *Fideicommissarius habet ius de præsenti ad faciendū se declarari successorē post mortem grauati, etiā eo viuente.*

18 *Iudex de tractu futuri tēporis nō cognoscit ad exequendū ante euentū diei, vel conditionis, benè tamen ad declarandum actionem actori cōpetere.*

19 Fideicommissarius secundo loco intempestiuè agit, si altero fideicommissario præcedente, se successorem facere velit declarari, viuente adhùc grauato; secùs si immediate succedit, post mortem dicti grauati.

1 VIncentius Planes Iuriscõsultus Valentinus, & Hieronymus Planes Presbyter fratres, vocati in fideicommisso instituto per Doctorem Petrũ Planes eorũ auũ, petierunt corã iudice ordinario vrbis, siue Iustitia in causis ciuilibus ciuitatis Valentinæ, citata Magdalena Planes, filia & hærede primo loco instituta per dictũ fideicommissi institutorẽ, iudicialiter declarari, decedente dicta Magdalena, ipsis superuiuentibus vniuersalem dicti Doctoris Planes testatoris hæreditatem ad eos pertinere. Et in hac causa dicta Magdalena opposuit exceptionem defectus iuris agendi, negando dictos Doctorẽ Vincentiũ Planes, & Hieronymũ Planes Presbyterũ, fratres, esse successores in dicto fideicommisso, & viuẽte hærede grauata, nõ posse agere fideicõmissarios. In quo articulo per dictũ ordinarium, siue Iustitiam in causis ciuilibus ciuitatis Valentinæ cũ sententia interlocutoria, seu (vt apud nos dicitur) prouisione facta die 7. Februarij 1609 fuit declaratũ, dictos Vincẽtium, & Hieronymũ Planes potuisse intentare, & prosequi dictã actionẽ, & instantiam per eos factã. A qua prouisione dicta Magdalena ad Regiam Audientiam appellauit: & causa fuit cõmissa Illustrissimo don Andreæ Roig. Et ita in nostra Aula fuit disputata illa quæstio; an viuente possessore bonorum maioratus, siue fideicommissi, successor agere possit, vt declaretur, mortuo grauato ad eum successionẽ pertinere? Quã elegantissimè & latè pertractant Molin. de Hispan. primogen. lib. 3. c. 14. per totũ. Fab. de Anna. cons. 11. per totum. Pereg. de fideicom. art. 41. n. 4. Vasc. consultatio. 184. tom. 2. in qua quæstione Molin. contra fideicommissarios agentes in vita grauati considerat sequentia.

2 Primò, iudicium non posse fundari super petitione, qua admissa iudicium ex post facto valeat esse frustratorium. l. litigatores. §. fi. ff. de recept. arbitr. ibi: *Arbitrum non prius cogendum sententiam dicere, quã conditio extiterit, ne sit inefficax sententia, deficiente conditione.* l. Prætori. ff. de iud. ibi: *Alioquin illusoria erunt huiusmodi edicta, & decreta Prætoris.* l. 1. ff. de inoffic. testam. l. fin. §. penult. C. de bonis quæ liberis.

3 Secundò, super iure conditionali, cuius dies nondum cessit, iudicium nõ admittitur. l. nã quemadmodum. ff. de iudicijs.

4 Tertiò, tractus futuri temporis non spectat ad iudicis officiũ. l. 1. §. 1. ff. de vsuris. ibi *Quid enim pertinet ad officium iudicis futuri temporis tractus?* l. ante ius ait. §. in hoc iudicio. ff. de aqua pluuia arcen. l. non potest. ff. de iud. cum plur. similib.

Quartò,

5 Quartò, idem etiam probatur ex tex. in l. si ita scriptum. §. 1. ff. de leg. 2. ibi: *Nec pertinet ad nos, antequã dies veniat.* l. si filius, qui patri. §. et filius. ff. de bon. libert. ibi: *Qui sequentis gradus sunt, nõ admittũtur interim*, & ibi: *Differri cõtrouersia debebit.* Quæ argumenta adducit Mol. latius dict. lib. 3. c. 14. & nu. 10. qui licet nu. 15. & 16. alia duo deducat argumenta in materia maioratus, tamen casui nostro non benè quadrant, & ideò ea scienter omitto, & n. 17. subiungit, Roder. Suarez allegatione 4. fateri, pro hac opinione (in terminis Hispanorũ maioratus) fuisse iudicatum in Pinciano conuentu. & Padilla in l. 1. C. de fideicom. num. 31. inquit, sic ex Pinciani Pręrorij decreto decisum fuisse, & Molin. dicto num. 17. ad med. subiungit, hæc verba: *Idque contigit in lite, quæ vertebatur super successione Comitatus de Buendia.* Hãc etiam opinionem loquendo in fideicommissis sequuti fuerunt Calcaneus. cons. 21. num. 2. Æmilian. cons. 155. circa finem. Franc. Marzarius, qui alios refert, in Epitome fideicom. 3. par. quæst. 61. n. 1. vbi inquit, eam opinionem esse in Rota Florentina canonizatam, atque secundùm illam fuisse in ea sæpè iudicatum.

6 Sed contrarium fuit decisum. Nam ex quo dicta Magdalena negabat fideicommissum, poterant fideicommissarij ante euentũ diei agere, vt declararetur, eos iure fideicommissi post mortem dictæ Magdalenæ succedere.

Primò, per text. in l. si duo patroni. 13. ff. de iure iur. cuius verba sunt: *Si duo patroni essent, & libertus altero deferẽte iurasset, se libertum eius non esse, vtrùm alteri totius debitæ patronis portionis, an verò dimidiæ debitæ ei partis bonorum possessio competeret? Et ait si is, cui iuratum est, patronus fuisset, alteri suæ partis bonorum possessionem competere.* Et ibi glos. in verbo alteri ad medium, inquit: *Sed qualiter isti patroni cõtra hunc libertum agere possunt? Respon. cum videret se diuitem, patronos contemnere cœpit, se non esse eorum libertum asserebat, contra quem ad ius eorum conseruandum proponũt hi patroni iudicis officium, & ita ex quo ille negabat, se libertum esse, licet patroni succedere non poterant in bonis dicti liberti, nisi post eius mortem, agere statim potuerunt.* Nec satisfacit, quòd dictæ legi respondet Molin. lib. 3. cap. 14. nu. 22. verbo, eodemque pacto, dicendo, quòd lex illa loquitur in iure, quod de præsenti competebat, non autem disponit de iure futuro. Nam in casu nostro ius de præsenti cõpetit, vt pronuntietur dicta bona esse fideicõmisso subiecta, cum iam hodie sint vinculata, sicut etiam in dicta lege cõpetebat ius de pręsenti, quia verè erat patronus, ita Soarez alleg. 4. nu. 1. in fin.

Secundò, idem probat. l. in lege Aquilia si deletum. 40. ad l. Aquil. cuius verba sunt: *In lege Aquilia si deletum Chyrographum mihi esse dicam, in quo sub cõditione mihi pecunia debita*

fuerit, & interim testibus quoquè id probare possim, qui testes possunt non esse eo tempore, quo conditio extitit, & si summatim re exposita, ad suspitionem iudicem adducam, debeam vincere. sed tunc condemnationis exactio competit cum debiti conditio extiterit. quod si defecerit condemnatio, nullas vires habebit. Et ibi glos. in verbo debeam. ad medium, in versiculo, item tertia, ait: *Quomodo vincam cum iudicium sit de futuro? & potest esse quod non existat conditio, & sic frustretur sententia? Respondit glossa hic præsens damnum, præsens obligatio & præsens actio, sed non exactio vel executio.* Sic intelligenda, & limitanda est regula illa scilicet, tractum futuri temporis non spectare ad iudicem, vt intelligatur, quando ius est omnino de futuro, secus si de præsenti, licèt exactio sit de futuro, & hanc dicit Bar. ibi esse verissimam lecturam illius legis. Nec obstat quod possibile est dictos fideicommissarios mori ante dictam Magdalenam hæredem grauatam, & sic videtur hoc habere ordinem contingentiæ, quia sic fuit in dict. l. in lege Aquilia. vbi pendebat cõditio seu executio in euentum conditionis, quia si conditio deficeret sub qua erat debitũ, frustrabatur sententia.

Nec satisfacit Molin. dict. lib.
8 3. cap. 14. nu. 19. dicendo, quòd in dict. l. permittitur debitum conditionale in iudicium deduci, quia debitor in dolo fuit Chirographũ delendo, vt debitum exigi nõ posset, & cessante dolo cessare dispositionem illius legis. Nam contrariũ est longè veriùs, immò illam legẽ generaliter esse intelligendã, quãuis non à debitore, sed à tertio Chirographus sit deletus. ita Bart. in d. l. in lege Aquilia. ante nu. 1. vbi ita ait: *Venio ad tertiam quæstionem, quæ est notab. quæ colligitur in fin. glossæ magnæ ibi, quidam tamen dicũt, quod hic quidam erat debitor sub conditione pendente, quidam deleuit instrumentum, possum hoc in iudicio deducere, & facere examinari testes, si verisimile est testes non esse viuos tempore probationis fiendæ conditione existente, & si fertur alia sententia super debito principali cõditionis futuræ,* & notorium est, quod si quis casu fortuito amisisset Chirographũ, in quo continetur debitũ conditionale, posset per testes probare eius tenorẽ, licèt nõ fuit adimpleta cõditio, nec venerit dies solutionis: vndè necessariũ nõ est, quòd interueniat dolus. Et vbi hoc requireretur, in casu nostro potest considerari dolus in dicta Magdalena Planes, quia negauit fideicõmissum, de quo habebat notitiam ex eodem testamento, in quo fuerat hæres instituta.

9 Tertiò facit. l. 1. C. de fideicommissis, cuius verba sunt: *Si probaueris Demetrium petijsse de matre hæredeque sua, vt tibi alimenta menstrua, & vestiarium annuum præstaret, eam quæ sequntam volũtatem filij sui per multum temporis (id est, non minus in tali causa triennio) ea præstitisse, vt in futurum quoque ea præstentur, & si qua in præteritum præstita non sunt, vt exoluãtur*

im-

impetrabis. Et ibi glos. fin. propè finē considerat, quòd ibi agitur pro futuro, & iure de præsenti, & licet Molin. d. cap. 14. nu. 18. hoc fatendo dicat in quæst. per eum proposita in princ. d. cap. 14. nimirum vbi is, qui mortuo vltimo maioratus possessore eiusdē successionē prætendit, nō valere eo viuēte de eius successione agere, atque actionem proponere, vt ex tunc verus eiusdē maioratus successor, mortuo vltimo possessore declaretur. Et nullū ius de præsenti competere successori in maioratu, forsan ex eo, quòd dixit nu. 15 quòd proximitas in maioratus successione consideranda sit eo tempore, quo ipsius maioratus successio defertur, nec attendenda sit præteriti, vel sequētis temporis proximitas, vt probauit idem Molin. dict. lib. 3. cap. 11. Cum igitur ante mortem possessoris nullo modo proximitas considerari posit, cōsequens est, vt ante hoc tempus, qui prætendit maioratus successionē, agere nequeat. Hæc tamē ratio cessat in casu nrō, cū certū sit, dictos Vincentium Planes I. V. D. & Hieronymum Planes Presbyterum post mortē Magdalenæ eorum amitæ in dicto fideicommisso succedere, & non alios esse vocatos, & ita dubitari nō potest de præsenti eis ius competere ad petendum ita declarari, nimirum eos succedere sequuto dicto casu.

10 Quartò, fideicommissarius, & substitutus in diem, vel sub conditione, potest petere, vt sibi caueatur per hæredem, & prohibitū a!e nare, de sibi restituēdo legato, vel fideicommisso, eueniente casu, seu conditione, vt habetur. ff. & C. vt legat. nomine caue. per totum. & l. peto. §. fratre. ff. de legat. 2. & in l. in omnibus bonæ fidei. ff. de iudi. & docent Bart. & cōmuniter alij per illum tex. in l. inter omnes. ff. qui satisdare. cogant. & est communis opinio, vt post alios per eum citatos respondit Ceph. cons. 385. nu. 29. & sequent. volum. 3. loquens in vna Parmēse pro Illustrissimo Hieronymo Pallauicino, contra Illustrissimum Sfortiam Pallauicinū, contra quem petebatur dicta cautio, & inuentarij confectio bonorū fideicommissi. Quod prætendebat Illustrissimus Hieronymus, in casum mortis Illus. dom. Camillæ filiæ sine filijs, vt ibi latè per eum: ergo eadē ratione potest interim per fideicommissarium peti declarari bona subiecta esse restitutioni, eueniente conditione.

11 Quintò, idipsum probatur ex tex. in l. 1. C. de senten quæ sine certa quantitate, cuius verba sunt: *Cum iudicem quoad pecuniæ condemnatio soluta fuisset, de pendendis vsuris legem dixisse profitearis, non contra iuris formam sententiam datam palam est*. Et sic patet valere sententiam latam super vsuris nondum debitis, sed debendis, omni tempore quo solutio in posterum differri cōtigerit. Nec satisfacit, quòd inquit Molin. dicto c. 14. n. 18. ad med intelligendā esse

esse illá legem, quandò de præsenti competit ius. Nã vt supra dixi in casu nostro de præsenti competit ius fideicõmissi, hoc est vt declaretur actores succedere in fideicõmisso post mortẽ grauatæ ipsis ei superuiuentibus, licèt successio ad aliud tempus differatur.

12 Sextò, idem colligitur ex l. rem alienam. 1. §. fin. ff. de pignor. actio. cuius verba sunt: *Qui ante solutionem egit pignoratitia, licet non rectè egit, tamen si offerat in iudicio pecuniam, debet rem pignoratam, & quòd sua interest consequi.* Et sic patet posse intentari iudicium antequam casus eueniat. Pariter igitur in casu nostro possunt fideicommissarij agere, vt declaretur adueniente casu per mortem grauatæ ipsos succedere. Et Molin. dict. lib. 3. cap. 14. num. 20. dicendo, illam legem intelligi, quando ius futurum tanquam ius præsens non autem, tanquam futurum in iudicium deductum fuit, non contrariatur nostræ decisioni: nam si verè consideretur, in casu nostro hoc ipsum agitur. Deducitur enim ius præsens fideicommissarijs competens, vt declaretur succedere post mortẽ grauatæ, ex quo ipsa hoc negauerat in iudicio.

13 Septimò, idem probatur in l. si finita. in §. eleganter. ff. de damno infecto. cuius verba sunt: *Eleganter quæritur, si dum Prætor de danda stipulatióne deliberat, damnum contigerit, an sarciri possit, & missio quidem cessabit: prætor tamen decernere debet, quidquid damni contigerit, vt de eo, quoque caueatur, aut si putat, quòd vtiliter actionem daturus sit, decernat.* Et Bart. in d. §. eleganter. nu. 6. ex illo textu deducit, quòd quis potest petere pronũtiari sibi actionem competere, vbi certus est ius sibi competere. *Potest, inquit; petere pronuntiari sibi ius spectare dictæ actionis.* Et quòd inquit Molin. dict. cap. 14. nu. 21. id speciale propter dolum, & cauillationes aduersarij, satis verificatur in casu nostro, ex quo dicta Magdalena hæres grauata negauit fideicommissum.

14 Octauò, idẽ probatur in l. si cõtendat. ff. de fideiussorib. vbi reus potest in iudiciũ exceptionẽ in viã actionis deducere, vt declaretur illã sibi cõpetere. Quòd iudicium super iure de futuro sustineri posse videtur, licèt regulariter ante actionis propositionẽ nemo possit exceptionibus vti, cum exceptio sit actionis exclusio. l. 2. cũ similib. ff. de except. & idẽ probatur in l. diffamari. C. de ingẽ. & manumis. quę simile remediũ genericè cõcedit ei, qui de aliquo iure, quod sibi competit, diffamatur, pro vt ex illis iuribus Cou. lib. 1. var. c. 18. expresè affirmat, quòd si possessor maioratus affirmat bona illa libera esse, posse officium iudicis postulare, vt per sententiã pronũtietur primogenio subiecta esse, & post obitũ possessoris ad eũ pertinere, & quod inquit Mol. d. c. 14. nu. 22. in dictis iuribus, non permitti ius de futuro in iudiciũ deduci, sed ius de præsenti,

non

non eneruat vim argumenti in nostro casu, cum de præsenti competat ius ad petendum declarari dicta bona fideicommissi iure petentibus competere post mortẽ grauatæ, ex quo de præsenti sint vinculata, licèt casus fideicommissi non eueniat vsquè ad mortem hæredis grauatæ, & nunc non petitius futurum; hoc est, vt dicta bona restituantur.

15 Deniq; Molin. d. lib. 3. c. 14. nu. 32. fatetur in vita maioratus possessoris agi posse, vbi ille prætendebat, bona maioratus esse libera, illaque tanquam libera alienare vel dissipare cœperit, vel scripturam maioratus raserit, cancellauerit, seu deleuerit, vel quidquam aliud simile fecerit, ex quo iure maioratus successori præiudicari posset, nisi ius futurum simul cũ iure præsenti in iudiciũ deduceretur. Tunc namque inquit, cum iudicium ex dolo possessoris, atque ex causa de pręsenti fundetur, non dubitãdum est, quin etiam in vita eiusdem super iure præsenti, & futuro simul fundari, & cõtinuari valeat. Sicque intelligendum esse inquit, quòd dixit Roderi. Xuarez allegat. 4. pro vt ex verbis eiusdem apertissimè comprehẽditur. In qua specie eius opinionem admitti posse, & Fab. de Anna. cons. 11. num 7. lib. 1. qui hanc opinionem strenuè defendit, per totum Consilium ait sufficere possessorem bonorum prætẽdere illa esse libera ex Molin. in loco citato, qui non requirit hoc casu vt etiã dilapidatio concurrat, sed tãtùm alterum ex his alternatiuè, vt etiam declarat Mieres. de maioratu. par. 2. in princi. nu. 63. & ibi nu. 65, ait ita fuisse iudicatum in Regia Cancellaria Granatensi, in Comitatu de Buendia. Gutierr. cons. 13. num. 1. vers. 2. & alleg. 4. Anton. de Padilla. in l. 1. nu. 30. col. penult. vers. Sunt tamen, qui sic iudicatum fuisse affirmat per illum Senatum grauissimum. Couar. lib. 1. var. cap. 18. nu. 8. Greg. Lopez in l. 1. tit. 2. part. 3. Iacob. Siman. de maioratu. lib. 1. c. 28. Petra de fideicõ quæst. 10. n. 11. & sequent. & Molina. dict. c. 14. nu. 17. ad med. refert sæpiùs ita fuisse iudicatum.

16 Nec obstant in contrarium adducta: nam licèt iudicium nõ possit fundari super petitione, qua ad missa sit frustratorium; in casu tamen nostro, cum dicta prima hæres grauata neget fideicõmissum, non potest dici frustratorium iudicium, & declaratio facienda, quòd ipsa mortua successuri sunt fideicommissarij, qui modo agũt. ita Soarez allega. 4. nu. 4. in fin. vbi ait, hoc nullum adferre inconueniens.

17 Nec secundo obstat tex. in l. non quemadmodum. de iudicijs, vbi probatur super iure de futuro non admitti iudicium. Nam vt rectè respondet Soarez. d. alleg 4. nu. 1. in casu nostro, in quo petitur, vt pronuntietur bona, super quibus est lis, esse fideicommisso & restitutioni subiecta, est ius de pręsenti, quia

quia iam hodiè sunt vinculata, & sic non versamur in petitione iuris de futuro.

18 Nec obstat tertium, nam vt inquit Suarez. vbi proximè. nu. 6. ex iustis causis etiam tractus futuri tẽporis spectat ad iudicem, non ad hoc vt exequatur ante euentũ diei, vel conditionis, benè tamẽ vt pronuntiet actionem competere ipsi actori iux. glos. in l. si finita. in §. eleganter. ff. de dam. infect. vt supra probaui.

19 Denique non obstat l. si filius, qui patri. §. cum filius. ff. de bon. lib. nam ibi non admittuntur, qui sequentis gradus sunt, sed differtur controuersia, dum extant in primo gradu vocati: At in casu nostro dicti Vincentius Planes & Hieronymus Planes sunt immediati successores vocati ad fideicommissum post mortem Magdalenæ, nec aliquis extat, qui eos in gradu præcedat, & ita non applicatur d. l. casui nostro.

Ex quibus omnibus, referente Illustrissimo don Andrea Roig tunc in Regia Audientia Valentina Auditore, nunc verò Vicecancellario, seu Præside in S. S. R. C. fuit confirmata dicta interlocutoria sententia, siue prouisio facta per iustitiam in ciuilibus, cum qua fuerat declaratum, dictos Doctorem Planes, & Hieronymum Planes Presbyterum potuisse mouere, & prosequi dictam instantiã contra dictam Magdalenam Planes hæredem grauatam. Quæ sententia cõfirmatoria fuit lata in forma communi absquè motiuis, & publicata per Hieronymum Sanz Regij mandati scribam die 13. Iulij 1609.

DECISIO XXXVI.

IOCALIA MISSA, SEV donata ab sponso sponsę, vel à socru nurui ante matrimonium contractum, seu consummatũ, an soluto matrimonio, fiant vxoris? an verò restitui debeant marito, seu eius hæredi?

1 *Iocalia missa, seu donata ab sponso sponsæ, vel à socru nurui ante matrimonium contractum, seu consummatũ, an soluto matrimonio fiãt vxoris? an verò restitui debeant marito, seu eius hæredi?*

2 *Donatio, quam sponsus facit sponsæ, & sic antequam matrimonium consummetur, valet. declara, vt in nu. 14.*

3 *Dominium adquiritur traditione rerum. declara, vt in nu. 15.*

4 *Parata causa vxoris, & ei tradita, censentur donata. declara, vt in nu. 26.*

5 *Donatio præsumitur ex qualitate donantis, vt quia nobilis, & diues, & ex quantitate, seu mediocritate rei donatæ, & ex consuetudine patriæ, seu regionis. declara, vt in nu. 17.*

6 *Iocalia, quando non sunt magni valoris, ab spõso sponsæ donata cẽsentur.*

7 *Ioca-*

7 *Iocalia & vestes pretiosæ, & alia ornamenta quæ dantur sponsæ ab sponso, vel à socru; censentur data, vt magis ornata incedat. & nu. 18.*

8 *Sponsa & vxor æquiparantur circa donationem & missionem de iocalibus, & vestibus pretiosis, & sic paria sunt, quòd sint missæ, aut donatæ ante matrimonium, aut eo consummato.*

9 *Donatio earum rerum quæ sponsus parauit vxori, non præsumitur, quia donatio in dubio non præsumitur, vbi alia viget causa.*

10 *Donatio non præsumitur, in traditis gratia tradentis.*

11 *Vestes pretiosæ, & iocalia, quæ per virum mitti, & donari consueuerunt vxori futuræ, dicitur fieri ex pudore, & ex quadam necessitate, & non ex mera liberalitate, vt fiant vxoris, sed vt ornatior accedat ad ipsum, quòd & probatur de iure Regni Valentiæ.*

12 *Vxor soluto matrimonio, præter dotem & augmentum, & vestes quotidianas, nihil amplius de bonis viri consequi potest de iure Regni Valentiæ.*

13 *Opinio Ricardi Malumb. reprobata. & opinio Bart. communiter recepta.*

18 *Res an sint magni, aut parui valoris in arbitrio iudicis remanet.*

1 Iocalia missa, siue donata ab spõso sponsæ ante contractum matrimoniũ, vel à socru nurui, an fiãt vxoris, ita vt soluto matrimonio non debeant restitui marito, vel eius hæredibus, sed remaneant penes vxorem, vel penes eius hæredes, dubitatũ fuit in causa supplicationis vertente inter Iuliã Simo, & de Moreno viduã Petri Pauli Moreno ciuis, & Barbaram Moreno, & de Granada matrem, & hæredẽ dicti Pauli Moreno ex alia, referẽte Illustrissimo don Andrea Roig Vicecancellario in Regnis Coronæ Aragonum, tunc huius Regiæ Audientiæ Doctore. Et pro parte dictæ Iuliæ Simo faciebant tradita per Ricard. Malum. in l. cũ te sponsæ. C. de donat. an. nupt. relatũ ibi per Bald. vbi inquit, quòd si maritus mittit sponsæ nondum nuptæ aliqua Iocalia, & posteà ducta est ad domum viri, Iocalia petere nõ potest: & Ricard. Malum. sequitur ibi Bal. quando erat sponsa de futuro, secus si erat vxor, licèt matrimonium non esset per carnalem
2 copulam cõsummatũ. Et ratio est, quia donatio, quam sponsus facit sponsæ, tenet l. 1. & l. cum te. C. eo. tit. l. penultima. §. Virgini. ff. de donatio. inter vir. & vxor. l. cum hic status. §. si sponsus. & §. si quis sponsum. ff. eod. Bald. in dict. l. cum te. nu. 1. Roma. cons. 146. Natta. cons. 417. nu. 1. & 2. Campe. de dot. 2. p. quæst. 75. in fin. & ita tenet. Consil. Neapolita. vt testatur Afflict. decis. 315. nu. 7. & Senatus Mãtuanus, vt testatur Surd. decis. 166. nu. 26. Gerard. Mayard. dec. Tolosana. 8. lib. 4. vbi testatur indistinctè, Iocalia adiudicari sponsæ in Senatu Tolosano.

Secundò,

Secundò, pro eadem sententia facit,quia traditione rerũ dominiũ adquiritur l. traditionibus. C. de pact.Cum igitur d. Moreno sponsus,& eius mater dictę Iuliæ Simo sponsæ, & nurui respectiuè,dicta Iocalia tradiderint,in eã fuit dictũ dominium translatum.

Tertiò,cum dicta Iocalia causa dictæ Iuliæ parata sint, censentur ei donata l. cum hic status. 33. in princ. ff. de donatio. inter vir. & vxor.ibi: *Oratio autem Imperatoris nostri de confirmandis donationibus non solùm ad ea pertinet, quæ nomine vxoris comparata sunt.*

Quartò,probatur in l.vxoris.32. §.fin.ff. de legat.3. vbi vir legauit vxori quidquid pro ea cõcessit, & quærit I.C.an in legato hoc comprehendantur centum aurei, quos vir creditori vxoris soluerat.Et respondet comprehendi, si donationis causa pro vxore soluit. Idquè præsumptum esse debere nisi contrarium ab hæredibus viri probetur.Ergo eo ipso quod aliquid vxoris causa paratur, præsumitur ipsi donari.

4 Quintò, probatur ex l. 2. C. si quis alteri,vel sibi. ibi: *Si emancipatis vobis fundos, quos nomine vestro pater emit, vobis tradidit, vel in possessione eorum voluntate patris fuistis, dominium acquisitis.* Ergo similiter vxor traditione rerum sibi comparatarum, acquirit dominium. Hanc tenet Barbosa. l.quæ dotis. 34. nu. 75.cum duobus sequentibus.ff.solut. matri.

Sextò, pro parte dictæ Iuliæ Simo dicebatur, animum donandi habuisse dictos sponsum, & socrum, quia dictus Moreno erat
5 valde diues, & ex qualitate diuitiarum donantis donatio præsumitur. glos. fi. in fin.in l. sed si ego. ff. ad Senat. Consult. Velleia. Bal. in l.1.num.6.C.eod.Ioan.Lup. Palat.Rub.in rub.de donat. inter vir. & vxor. §.9.num. 18. Menoch. de præsumption.lib.3. præsumpt. 24. num.3.4 & 5. Barbos.in l.quæ dotis.num.80.ff.solut.matrim.vbi inquit,præsumi diuitem & nobilem donare, licèt res essent magni valoris, nisi immensi essent pretij. Quia aliàs nulla esset specialitas in viro nobili & diuite, cùm quicunque maritus parua donare præsumatur.argum.l.vtrum. ff.de donatio.inter vir.& vxor. ibi: *Ex genere impensæ.* vbi glos.in casus positione dicit, in paruis præsumi donum. Idem probat Afflict. dict. decis. 715.numer.7. vbi loquendo propriè in sponso dicit, non distingui inter res pretiosas,& viles, quando erat nobilis,& diues, & ibi Vrsil. ante num.1. ait,dictas res pretiosas personis nobilibus magnatibus, & dominis videri donatas: nam eis ista ad vsum quotidianum sunt,& hanc esse communem opinionem.& Seraphin.decis.914. nu.3.in 1.par. pagin.595. ait, præsumi donationem attenta qualitate personarum, & quòd res non sunt excessiui valoris respectu contrahentium,& ibi loquitur de

de iocalibus transmissis ab sponso sponsæ. Surdus dicta decisione 166. numero. 31. immò solæ diuitiæ faciunt hanc coniecturam, glossa. l. sed si ego. in fine. ff. ad Senatus Consult. Velleyan. Baldus in l. 1. numer. 6. C. eod. Ioannes Lupus dicto. §. 9. numero. 18. Menochius de præsumptionibus lib. 3. præsumptione. 24. numer. 3. 4. & 5. vbi idem dicit cum Ioanne Lupo numero. 19. præsumi quando sponsa esset nobilis, & spōsus plebeius. Addit Barbosa in eodem numer. 80. præsumi diuitem, & nobilem donare, licèt res essent magni valoris, nisi immensi essent pretij.

6 Septimò, alia adducebatur coniectura, allegando dicta iocalia ab sponso, & socru tradita non esse magni valoris : & tunc videntur donata. Immola in l. penultima. §. 1. column. 2. in fin. versiculo. item adde. ff. soluto matrimonio. vbi subdit, an sint magni, vel parui valoris, standum esse iudicis arbitrio, qui secundùm qualitatem personarum, & alias qualitates iudicabit. Et est glos. in l. si filij tui. in glos. 2. in fine. C. de donationibus intèr virum, & vxorem. sequitur Castrensis in l. si quid. ff. si cert. petatur. & in consilio. 428. & illam glossam commendat Lupus in dicta rubrica. §. 11. vbi alios citat Campeg. de dote. parte 2. quæstione 55. Romanus consilio 146. numer. 3. circa fine. Bertrandus consilio 37. numer 4. in 6. Natta consil. 147. numer. 11. vbi dicit, quod ob rei modicitatem inter 8 coniunctos facilè colligitur animus donandi. Menochius de arbitr. iudic. casu. 218. & nouissimè in ornamentis exigui pretij. ita tenet Mantica de tacitis, & ambiguis conuentionibus. lib. 20. tit. 1. numer. 22. Nam tunc ex coniunctione, quæ est inter sponsum, & sponsam, præsumitur donatio, argumento. l. vtrum. ff. de donationibus inter. & l. omnino de impens. in rebus dotal. fact. & l. in rebus. §. possunt. ff. commodati. & notatur in l. cum quid. ff. si certum petatur. Cumquè dicta Barbara Moreno hæres dicti Pauli Moreno, (quæ actrix est in hac causa) non probauerit dicta iocalia, & ornamenta tradita sponsæ, & nurui, & penes eam existentia esse magni valoris, succumbere debet, vt post Alexan. consil. 82. volum. 5. & Crauet. consi. 442. nu. 25. & consil. 443. num. 15. tradit Surd. dict. dec. 166. nu. 30. vbi dicit, se ita existimasse semper verum esse, quando huiusmodi res penes vxorem reperiuntur, & repetuntur ab hæredibus. Et iuxta hanc opinionem fuit iudicatum in Regia Audientia, sententia lata in fauorem domnæ Catharinæ Mila, contra Vincentium Sanz Cutāda, publicata per Alreus die 11. Ianuarij. 1617. confirmata in hoc S.S.R.C. die 20. Feb. 1620.

Deniq; pro parte dictæ Iuliæ allegabatur, in ciuitate Valētiæ esse consuetudinē donādi sponsæ talia

iocalia;eaquè fieri vxoris,circa cuius probationẽ diuersos testes produxit Et extante dicta consuetudine,videtur donationis titulo collatũ,quod ab sponso sponsæ fuit datum,vt voluit Bart. in l.si vt certo. §.interdum.ff.commodati. vbi dicit,quòd non censentur donata,nisi consuetudo aliter dictet.Idẽ tenuerunt Angel.& Imol.provt eos refert Lofred.cons.42.num.6. qui idem probauit, volens quòd non solùm in vna ciuitate induci possit consuetudo, sed etiã in vna eius parte,vt latè per eum Lup.in dict. rub.de donat.inter.§.6.n.1. vbi allegat Salic.in l. sicut. in fine.C.de donation.inter vir.& vxor. & in §. 45.n.9.dicit,quod vbi à consanguineis mariti aliquid datur vxori,illi acquiritur,si consuetudo sic se habet. Surdus dicta decis.166.num. 32.& num.fin.ait, in Senatu fuisse decisum,quædam mobilia ex auro,quæ fuerant sponsæ missa à marito, & à socru, quamuis pretiosa erant, tamen attenta qualitate, & conditione personarum, & quãtitate earum patrimonij, & dotis datæ, & consuetudine regionis cẽseri donata.

Sed his nonobstantibus contrarium fuit in hac causa iudicatum sententia,publicata per don Ioannem Daça R. M. scribam, die 29. Aprilis 1609. quę posteà in nostra Aula in gradu supplicationis fuit
7 confirmata. Primò, quia regulariter vestes pretiosę,iocalia,& alia ornamenta censentur data vxori vt magis ornata incedat. vt in l. si vt certo.§.interdum.ff.commoda-
8 ti.ibi:*Vel si sua dumtaxat causa commodauit sponsæ fortè suæ,vel vxori,quò honestius culta ad se deduceretur.* Vbi sponsa & vxor quo ad hoc æquiparantur.& l.hoc legatũ.45.ff.de leg 3.vbi cum essent legata vxoris causa parata, expressè dicitur, paria esse siue tradãtur vestes spõsæ ante matrimoniũ cõsummatũ,siue vxori eo cõsummato,&valere legatũ. Ergo supponitur á principio fuisse donatas,& dominium earum non fuisse in sponsam translatum,aliàs enim non subsisteret legatũ.l.proprias.C.de leg. & l. si quid 47. in princ.ff.de leg.3.ibi: *Si quid earum rerum comparauit, antequam vxorem duxit, si id ei vt vteretur tradidit, pe-*
9 *rinde est quasi posteà comparauisset.* Ergo quemadmodum non valet donatio inter virum & vxorem, ita non præsumitur donatio eorum quæ sponsus parauit vxori. Item, quia in dubio non præsumitur donatio. l. cum de indebito. versic. qui enim soluit.ff.de probat. & latè tradunt Menoch.lib.2.de arbitra.centu.1.casu.88. Mascard. de probation. tota conclus. 555. at dum vir tradit vxori iocalia, seu vestes pretiosas, non expressè agitur, vt sint donatę.Et saltem negari nequit esse dubium,an sit donatio, potestq; sumi alia coniectura quã donationis, nempè traditionis, vt ornatior incedat.Ergo non cen-
10 sentur donatæ. Item in traditis gratia tradentis non præsumitur donatio.

donatio. l. si vt certo. §. interdum.
ff. commodati. sed vir gratia sui
tradit has vestes vxori, vt ornatior
accedat ad ipsum, ergo non præsu
mitur donatio.

11 Item, hæ vestes pretiosæ solent
per virum mitti, & donari vxori,
& sic pudor esset viris non conce-
dere. Quod autem fit ex pudore,
dicitur fieri necessario. l. pecuniæ.
ff. de alimentis. & cibar. leg. Cum
ergo hæc donatio fiat ex quadam
necessitate, non est præsumenda
donatio, quia in necessitate nemo
liberalis extitit. l. rem legatam. ff.
de alimen. legat. l. donari. ff. de re-
gul. iur. l. ornamentorũ. ff. de alim.
& cibar. legat. l. legatũ. cũ sequẽt.
ff. de leg. 3. & hanc opinionem te-
nuit Bart. in l. in his rebus. 67. §. 1.
n. 3. ff. solut. matr. vbi additio ma-
gna dicit, cum opinione Bar. transi-
re communiter DD. tam legendo,
quàm consulendo, communem di
cit Alex. cons. 155. viso titulo in fi.
vol. 7. sequuntur Corn. cons. 81. pri
mus consiliat. versic. non obstanti-
bus. vol. 1. Capel. Tolos. decis. 336.
& ibi additio. Iul. Clar. §. donatio.
quæst. 10. Cagnol. in l. contractus.
n. 48. de regul. iur. Palat. Rubios de
donation. inter vir. §. 11. per tot.
Menoch. de arbit. lib. 2. casu 218.
& de præsump. lib. 3. præsump. 24.
Caual. decis. 18. de contract. par. 2.
Andr. Gail. obseruatione 91. lib. 2.
Rota Auinion. decis. 105. in deci-
sionibus diuersorum. Mascard. de
probat. conclus. 563. in verbo. Do
natio alicuius rei. Cassan. in cõsuet.
Burgund. tit. des droicts. rubr. 4.
glos. 7. tit. 16. & tit. des enfans. rub.
6. §. 2. glos. 4. Natta cons. 147. tom.
1. Roland. consil. 10. volum. 1. Bar.
in l. 80. §. dos legata. ff. ad leg. Fal-
cid. & in consil. 50. volum. 1. &
consil. 80. volum. 2. & 86. Surd. de-
cis. 166. numer. 27. & 28. vbi alios
allegat. Gamma decisione 71. nu.
1. & ibi Flores in additione mul-
tos alios allegat. Matienço, qui plu
res refert in l. 4. tit. 2. lib. 5. recopil.
glos. 5. nu. 1. & alij relati à Barbosa
in l. quæ dotis. 34. solut. matrim. n.
74. tom. 2. pag. 691. & nouissimè la-
tè, & bene Sanchez de matrim. 1.
tom. lib. 6. tit. de donationibus in-
ter. disput. 25. nu. 28. Aloisius Leo.
in l. 1. n. 4. C. de donation. ante nup
tias. Arismin. Tepa. lib. 2. var. titul.
de donationibus inter vir. & vxor.
col. 3. in versic. Iocalia vestes. Mãt.
de tacit. & ambig. conuent. lib. 20.
tit. 1. num. 19. & tit. 6. num. 6. & 10.
vbi dicit hanc Bart. opinionem re
ceptissimam. Gratianus discept.
foren. 1. p. cap. 189. nu. 13. & ita fuit
decisum in Rota Roman. & in de
cisione 113. in selectis. per Farin.
1. part. tom. 1. Et hæc opinio satis
probatur de iure nostri Regni in
foris 11. & 12. solu. matrim. vbi dis
12 ponitur, vxorem præter dotem, &
augmentũ nihil de bonis viri cõ-
sequi posse, præter vestes quotidia
nas, his verbis, ibi: *Si alguna fembra
apres la mort de son marit, haura reco-
brat son exouar, e la donatio per nupties;
ninguna cosa no puixca demanar per ra
ho de cãbra, la qual hauia en semps ab lo
marit,*

marit, ne les vestidures, sino tant solament aquelles de tots dies. Et additio posita in fine dicti fori fuit reuocata per forum sequentem.

13 Nec obstant in contrarium adducta, quia opinio Ricardi Malū. quam refert, & sequitur Bald. in l. cū te.9.n.3.C.de donat. ante nupt. communiter est reprobata, & Bar. contraria opinio in l. in ijs rebus. 67.§.1.n.3.ff.solu.matr.cōmuniter est recepta, vt cōstat ex sup.relatis.

14 Nec obstat, quòd sponsus rectè potest donare sponsæ iuxta iura in contrarium adducta. Nō enim negamus potestatem, sed tantùm voluntatem, & animum donādi, qui non præsumitur in sponso, & in socru tradente sponsæ, & nurui iocalia, & vestes pretiosas, sed potius præsumitur traditas ei fuisse, vt ornatior incederet.

15 Neque obstat, quòd traditione dominiū acquiritur, hoc enim verum est, nisi cōiectura probabilis sit contrariæ voluntatis, qualis est tradita fuisse iocalia pretiosa, vt spōsa ornatior incederet, vt in terminis respondet Sāchez de matr. d.disput.25.n.26. vbi etiā respōdet alijs contrarijs argumentis.

Nec obstat l.cum hic status.33. in princ.de donat.inter vir.& vxo. nam dico cum Bart.in l. penult. §. seruis.nu.3.solut.matr. intelligi cū tex.quando constat animo donandi comparasse vxori, nō verò quādo sumus in dubio.

Nec obstat l. vxor i.32. §.final. de legat, 3. nam respondeò cum glos. in verb. quod præsumptum. præsumi donationem, quia sic dixit, secùs tamen esse in dubio.

Nec obstat quintum desumptum ex l.2.C.si quis alteri, vel sibi, nam vt inquit ibi glos. in verbo. emancipatis. hoc ideò ibi fuit dispositum, quia filius iam erat emancipatus, & sic præsumitur ea donatio, cum iam sit extra patris potestatem, & regimen: secùs si non esset emancipatus. Cùm ergo vxor sit sub viri potestate, & regimine, viroque incumbat ipsam vestibus quotidianis, & pretiosis ornare, nō ex eo, quod pretiosas vxori paret, censebitur donare, vel melius respondeò cum Bald. in d.l.2.n.1.donationem factā filio in potestate, de qua ibi: *Ex quo pater nomine filij fundos emerat, confirmari emancipatione, & sequuta traditione.* Quod cessat quando sponsus tradit sponsę iocalia, & vestes pretiosas: non enim tunc interuenit donatio, nec donādi animus ex supradictis Et in hoc cauendum est à Barbosa in d.l.quę

16 dotis.34.n.15.solut.matrim.qui ex d.l.2.deducit, parata causa vxoris, & ei tradita censeri donata. Non enim rectè hoc probatur ex d.l.4. quia ibi nedū pater familias filio parauit, sed etiā eius nomine emit: quo casu dominium acquiritur ei, cuius nomine emptum est, sequuta traditione, iuxta. l.multum interest. C., si quis alteri, vel sibi.

17 Nec in occurrenti casu ex sola qualitate diuitiarū dicti Moreno satis

satis probatur donādi animus rerum valde pretiosarum, immò cōtrarium docet Menoch. de arbitr. casu. 88. n. 50. vbi dicit, glossam in d. l. vxori. in §. fin. non satis hoc firmare, sed tātùm referre opinionē Azon. eam tenentis. & Bart. in eadem l. §. fin. nu. 1: contrarium sensisse, quem sequuntur Menoc. vbi supra. & de præsumpion. lib. 5. præsump. 4. in fin. & cons. 1. num. 225. vol. 1. Mascard. de probat. conclus. 554. num. 63. Sanchez de matrim. lib. 6. tit. de donation. inter. disput. 25. numer. 19. versic. caterum. & tenet Ioan. Lupus rubric. de donation. §. 11. initio. vbi postquam in §. præcedenti asseruerat, ratione nobilitatis, vel diuitiarum præsumi donationem: dicit §. 11. initio, prædicta intelligenda esse, quando dona sunt vilia, & parui valoris, nec in pretiosis donationem præsumi. Et videtur clarè tenere Gutierrez 2. pract. quæstione. 19. numer. 4. vbi relata sententia asserentis, præsumi virum nobilem donare, ait, in his personis iuxta rerum traditarum qualitatem iudicandum esse, an sit donatio, sed in occurrenti casu nihil fuit decisum circa hoc an nobilis præsumatur donasse, quia dictus Moreno non erat nobilis, & in facto non subsistebat res traditas dictæ Iuliæ Simo esse parui va-
18 loris, quia immò contrarium nobis constitit, & hoc remanet in arbitrio iudicis, vt supra dixi, & ita non erat necessaria alia probatio. Asserta autem consuetudo, quod in hac ciuitate iocalia tradita ab sponso sponsæ fiant vxoris, non fuit legitimè probata. Immò extra processum erat nobis notorium, esse contrariam consuetudinem. Et ita sententiam latam in fauorem hæredis mariti confirmauimùs sententia publicata per dō. Ioannem Daça die 21. Iulij. anno 1609.

DECISIO. XXXVII.

FIDEICOMMISSO res subiecta, æstimata, data marito in dotem ab vxore grauata, ipsa sine liberis decedente, licèt nō transeat in fideicommissarium de iure Cæsareo, secùs de iure Regio Valentiæ.

1 F*acti species.*
2 *Maritus dominus est rei dotalis æstimatæ, & in casu restitutionis dotis æstimationem, & nō rem tenetur restituere.*
3 *Æstimatio rei dotalis venditionem inducit.*
4 *Fideicommisso bona subiecta possunt in dotem æstimata constitui.*
5 *Electionem habet maritus in restitutione rerum dotalium æstimatarum, restituendi eas, vel earum pretium, & expenditur for. 9. de arrhis, & sponsalib. & 24. solut. matrim.*

6 *Fideicommissarius non potest agere ad res ipsas in fideicommisso recadentes, quando fideicommisso grauata in maritum ex causa dotis eas alienauit. & expenditur forus 7. de hæred. instit. & nu. 7.*

8 *Alienabilis res semel facta, semper alienabilis durat.*

9 *Res fideicommisso subiecta, si semel alienetur, semper alienabilis remanet, distingue vt numer. 14. & 23.*

10 *Cessante causa, effectus quoq; cessat. limita vt ibi.*

11 *Res in dotem data æstimata, quæ est apud generum, non potest virtute fideicommissi vindicari, sed tantum ad pretium datur actio.*

12 *Alienatio rei fideicommisso subiectæ in vltima voluntate, adueniente casu fideicommissi, irrita est, & ad fideicommissarium reuertitur.*

13 *Dos à patre filiæ constituta de bonis fideicommisso subiectis, soluto matrimonio per mortem, filia absque liberis decedente, ad patrem reuertitur, & recadit in fideicommisso.*

14 *Res semel facta alienabilis, remanet semper alienabilis, quando prohibitio alienandi erat personalis, & non realis.*

15 *Hæres grauatus, quando ex noua causa rem incipit habere, ea in præcedenti fideicommisso non continetur.*

16 *Fideicommisso subiecta, licet (quando aliter filia virum condignum non potest habere) in dotem constitui possint, tamen semper remanent restitutioni subiecta, filia absque liberis decedente, in legitimo matrimonio, decedente, iuxta for. 7. de hæredib. instit. & ita fuit cum Regijs sententijs declaratum.*

17 *Fideicommisso grauata non potest plus iuris in alium transferre, quam ipsa habet.*

18 *Emptor bonorum, quæ ob debita hæredis grauati distrahûtur, adquirit dominium eorum reuocabiliter, & si grauatus absque liberis decedat, eadem bona empta fideicommissario tenetur restituere.*

19 *Maritus est dominus rei dotalis æstimatæ reuocabiliter, dum vxor dotata viuit, & ea absque liberis mortua, sicque eueniente casu fideicommissi res ad fideicommissarium trãsit, iuxta forum.*

20 *Forus 9. de arrhis, & sponsal. est intelligendus de bonis liberis, non de restitutioni subiectis.*

21 *Tex. in l. fi. de legat. 2. procedit, quãdo alienatio fit ab ignorante ignoranti.*

22 *Alienatio rei in dotem constitutæ, & fideicommisso subiectæ, translatioque dominij in maritum fideicommissum ignorantem, licet teneat, sequuta tamen fideicommissi postea conditione, prædicta alienatio translatioque dominij resoluitur.*

23 *Forus septimus in fin. de hæredib. instituend. disponit, subiecta fideicommisso ex causa dotis alienata, non remanere alienabilia, quando in dotem filiæ grauatæ fuerunt constituta, & dotata moritur sine liberis.*

In

1 IN causa vertenti in Sacra Regia Audientia Valentina inter Sebastianū Lledo, & Petrū Lledo ex vna, & Franciscū Senia ex alia, referente Illustrissimo dō. Andrea Roig, Vicecācellario, siue Præside in S. S. R. C. Regnorum Coronæ Aragonū, tūc causæ auditore, qua agebatur, an ex quo Angela Lledo in dotem dederat dicto Senia eius viro bona recadētia in fideicōmisso instituto per Bernardum Lledo eius patrē, iusto pretio æstimata, absq; vlla fraude, & per mortē dictæ Angelæ, absquè filijs euenerat casus fideicōmissi, & restitutionis dotis, an d. Senia maritus teneretur dictis Sebastiano Lledo, & Petro Lledo fideicōmissarijs restituere res sibi in dotē datas fideicōmisso subiectas, an verò dūtaxat earū pretiū, & æstimationem. Pro parte mariti prætendētis tantū teneri pretium, seu æstimationē restituere, faciebant sequentia.

2 Primò, nā maritus dominus est rei dotalis æstimatæ. l. quoties. 5. C. de iur. dot. ibi: *Quoties res æstimatæ in dotem dantur, maritus dominium consequutus, summæ velut pretij debitor efficitur: si itaque nō conuenit, vt soluto matrimonio restituerentur, & iure æstimatæ sunt, retinebit eas si pecuniam tibi offerat.* l. cum dotem. 10. C. de iur. dot. l. plerumque. 11. §. si ante. ff. de iur. dot. & tradunt Ruin. consil. 137. n. 13. lib. 1. Roland. consil. 64. à nu. 4. lib. 4. & notabiliter Natta consil. 650. lib. 4. Ioseph. Ludouic. decis.

5 Perusina. 89. numer. 8. Et ratio est, quia interueniente æstimatione, quædam venditio censetur celebrata inter cōiuges. Videtur enim vxor vendere res æstimatas marito, & ipse tāquam emptor se obligare ad soluendum earum æstimationem post solutū matrimoniū, l. ex conuentione. 11. in fin. C. de pact. l. quoties. 5. C. de iur. dot. ita vt sub specie contractus dotis occultetur contractus venditionis, & breui manu contractus dotis in contractum venditionis transferatur, argumento l. 3. § fi. ff. de donat. inter vir. & vxor. & in specie tradit Bald. l. cū dotem. n. 3. C. de iur. dot. Soc. consi. 57. n 6. ad fin. lib. 1. Ruin. consi. 134. n. 4. vers. dicit. lib. 4. Gregor. Lop. in l. 18. tit. 11. part. 4. glos. 2. ad fin. Mascard. de probatio. 2. p. concl. 619. & ampliat Natt. consi. 650. n. 2. lib. 4. & post supra c. Barb. in l. æstim. 51. n. 1. ff sol. ma.

4 Et licèt quando tales res subiacent fideicōmisso, regulariter per grauatum alienari nōn possint, tamen ex causa dotis bene potest fieri hæc alienatio, tradendo ea bona æstimata. Nā vt inquit Castren. in l. mulier. 22. §. cū proponeretur. n. 2. ad med. ff. ad S. C. Treb. testator censetur voluisse, vt fideicōmisso grauatus faceret illud, quod ipse erat facturus. Refert, & sequitur Pet. de fideicō. q. 8. n. 369. vnde cū d. Bernardus Lledo d. Angelā eius filiā heredem instituisset, eāq; grauasset, vt si sine liberis decedēs restitueret omnia bona, absq; detractione legitimæ Falcid. Trebel &

alterius cuiusuis iuris, dictis Sebastiano Lledo, & Petro Lledo testatoris fratribus, quemadmodum si ipse testator dotem æstimatam genero tradidisset, ille tantum teneretur in casu restitutionis dotis ad pretium, seu ad æstimationem, & non ad ipsas res dotales præcisè restituendas: ita etiam cēsetur voluisse dictus Bernardus fideicommissi institutor, vt dicta filia fideicommisso grauata, posset res hæreditarias in dotem æstimatas cōstituere, & gener tantùm tenebitur pretium earum soluere in casu restitutionis dotis.

5 Secundò, hoc expressiùs probatur in legibus nostri Regni, nimirum in for. 9. de arrhis, & sponsalibus. fol. 133. & in for. 24. soluto matrimonio. fol. 138. in quibus expressè disponitur, quòd si res immobiles fuerint in dotem datæ æstimatæ, maritus habeat electionē restituendi res ipsas, vel earum æstimationem. Nā dictus forus. 9. ita ait: *Si alcuna muller donara à son marit en exouar honor estimata, en electio sia del marit de restituir la cosa, o la estimacio ab lo creximent.* Et in dicto foro. 24. leguntur hæc verba: *O sia tengut restituyr la estimacio de les estimades, seruada la eleccio al marit, segons per sur vell li pertany.* Nimirum per dictū forum. 9.

6 Tertiò, nā dicti fideicommissarij iā nō possunt agere ad res ipsas in fideicōmisso recadentes, cum á dicta Angela fideicōmisso grauata fuerint in maritum ex causa dotis alienatæ, iuxta text. expressum. in l. mulier. 22. §. cum proponeretur. ff. ad S. C. Treb. cuius verba sunt: *Cū proponeretur quidam filiā suā hæredem instituisse, & rogasse eam, vt si sine liberis decessisset, hæreditatē Titio restitueret, eamq; dotem marito dedisse certæ quantitatis; mox decedens sine liberis, hæredem instituisse maritum suū, & quæreretur, an dos detrahi possit? dixi, non posse dici in euersionem fideicō missi factum, quod & mulieris pudicitiæ, & patris voto congruebat: quare dicendū est, dotem decedere, ac si quod superfuisset rogata esset restituere.* Et iuxt. l. A filia. 62. ff. ad Treb. quę expressè hoc dicit. & apertiùs est dispositū in for. 7. in versi. *Declara.* de hæred. institu. fol. 155. pag. 2. his verbis: *Declara lo señor Rey, que si la filla no podrà trobar marit de sa valor, si no li donaua oltrà la sua legitima en exouar, que la donches pusque donar en exouar tants da quells bens vinclats, que pusque hauer marit de sa valor. Ella donches sia en aquells bens sols lo vincle, que haura dat ex exouar.*

7 Quartò, facit tex. in l. fi. §. fin. de legat. 2. cuius verba sunt: *Maritus vxorem ex asse hæredem instituit, cuius post mortem codicillos aperiri testator præcepit: prædiū hæreditariū vxor in fructuosum ratione sui existimās, vendidit: emptor quærit, an retractari hæc vēditio possit post mortem mulieris ab his, quibus codicillis per fideicōmissum hæreditas data deprehenderetur: an verò solùm quantitas pretij ab hærede vxoris fideicō missarijs debeatur? Respondi, propter iustam ignorantiam tam mulieris, quàm*

emptoris

emptoris hæredem mulieris, vt fundus apud emptorem remaneat, fideicommissario pretium dare debere. Et hoc prætendebat dictus Franciscus Senia, qui ignorabat res immobiles sibi in dotem datas, esse fideicōmisso subiectas, & ita in casu restitutionis dotis posse in locum earū pretium restituere.

8 Quintò, nam res semel effecta alienabilis, semper durat alienabilis. l. pater filium. 38. §. quindecim. ff. de lega. tertio, cuius verba sunt: *Quindecim libertis, quos nominauerat, prædiolum cum taberna legauerat, & adiecerat hæc verba: sibique eos habere possidere volo ea lege, & conditione, nequis eorum partem suam donare, aliud ve quid facere alij velit. Quòd si aduersus ea quid factū erit, tūc eas portiones, prædiumve, cum taberna ad Rempublicam Tusculanorum pertinere volo. Quidam ex his libertis vendiderunt partes suas duobus collibertis suis ex eodē corpore: emptores autem defuncti Gaium Seium extraneum hæredem reliquerūt. Quæsitum est, partes quæ venierūt, vtrū ad Gaium Seium, an ad superstites collibertos suos, qui partes suas non vendiderunt, pertinerent? Respondit secūdùm ea, quæ proponerentur, ad Gaium Seium pertinere. Idem quæsijt, an partes venditæ ad Rempublicam Tusculanorum pertinerent? Respondit non pertinere Claudius, quia non possidentis persona, qui nunc extraneus est, respicienda est, sed emptorum, qui secūdùm volūtatem defunctæ ex illis fuerunt, quibus permiserat testatrix venundari, nec cōditio extitit dati fideicommissi Tusculanis.* Per quem tex. notant Bartol. & scribētes ibidem, quòd si is, qui prohibitus est alienare rem extra familiā, alienet illam vni ex familia, ille in quem semel licitè alienata est, po-

9 test illam cui voluerit alienare; & per consequens si res fideicōmisso subiecta ex causa dotis alienetur, remanet perpetuò alienabilis. Ita tenet Acurt. Iun. d. auth. res, quæ, in verbo, obligationem, sequutus Hugonem, quem ibi allegat, & sequitur Bart. ibidem nu. 8. & dicit probari in l. pater filium. in princ. ff. ad legem fal. & in l. mulier. §. cū proponeretur. & in l. à filia. in princ. ff. ad Treb. & allegat ita tenentes Mart. Sil. Iaco. Cyn. & quasi omnes in dict. authen. res quæ: eandē etiā opinionē ibidem tenuerunt Paul. nu. 5. Bal. Aug. Salic. & Ias. Curt ibidem in 22. dubitatione, & hāc sententiā omnes tenere dicit ibi Corne. 2. col. vers. Nota ergo. eandē sequitur Craue. cons. 186. num. 14. & Molina de Hispan. primog. lib. 4. c. 7. nu. 13. post med. & eodē lib. 4. c. 1. nu. 31. & 37. Surdus. decis. 9. nu. 10. Et si dos constituatur à muliere ex bonis fideicōmissi, ea mortua, post mariti obitū transibit ad hæredes extraneos ipsius mulieris, nō autem erit restituenda fideicommissario. Menoch. lib. 4. præsumpt. 189. nu. 183. glos. in authent. de restit. vbi etiam Ang. col. 1. vers. Sed tunc quæro. Paul. de Cast. Iason. & Curt. Iun. in d. auth. res quę. ille nu. 12. iste nu. 32. vers. 16. extēde. hic n. 48. Mol. lib. 2. de primog. Hispan.

S 5 cap.

cap.15.nu.10.in fin. & post supradictos, quos allegat don Nicol. Intriglio. de substitutio. Centuri. 3. quæst.73.n. 332. qui nu.334. subiũgit rationem, quia dare in dotem, est alienare. l. sicut. §. si promiserit. ff. quib. mod. pig. vel hypot. soluat. l.1.§. in alienatione. ff. quādo actio. de pecul. est annal. l. si iussum. §.1. ff. de liber. causa, & habetur pro donatione. l. vltima. §.1. C. de donat. ante nupt. l. si fraudator. §. si à socero. in fin. §. quæ in fraud. cred.

10 Nec aduersatur, quòd cessante causa debeat cessare effectus. l. adigere. § quamuis. ff. de iure patron. Tiraq in trac. cessante causa t part. 2. lim 11. At hîc cessat causa dotis constituendæ, & conseruandæ, ex quo vxor decesserit: ergo bona hęc non sunt ampliùs conseruanda ob causam dotis, sed restituenda fideicommissario. Nam respondet Intriglio. vbi supra nu.337. cũ seq. quòd d. reg. non procedit in iure iam quæsito, vel quando effectus iam esset consummatus, & ibi multis iuribus, & Doctoribus relatis benè confirmat.

11 Sextò, nam in nostro proprio casu, quando res in dotē data æstimata, & est apud generum, nō posse vēdicari virtute fideicommissi, sed tantùm agi ad pretium tenuit Peregrin. de fideicommis. art. 42. num. 24. qui subiungit hæc verba: *Sed contra fideicommissarium stant decisiones Paul. de Castro sub num. 5. & Iaf. in d. authen. res, quæ. in 16. extensione. colu. 11. quem supra retuli, sequitur Ruin. cons. 137. sub. nu. 19. in 2. & ante eum sic consuluit Ang. Aret. cōs. 20. nu. 47. & Marzar. in suo epit. fideicommiss quæst. 48. vbi refert Rotam Florentinam respondisse aduersus fideicommissariū, sed nihil dicit de pretij oblatione, & hæc opinio cessante mala fide, & concurrente iusta pretij quantitate, pro emptore, pro marito, aut pro muliere, quibus res vēdita, tradita, aut in causam restitutionis dotis, adiudicata fuisset, his fundatur rationibus, quoniam iura ex his causis permittunt alienationem rerū fideicommissariarū: ergo irreuocabiliter. dict. authen. res, quæ. & clariùs in corpore vndè sumitur, & idem palam deciditur in authen. contra eum rogatus, & in corpore. C. ad Trebel. ideòque pretij oblationem alienationem rite factā irritare in emptoris præiudicium, non conuenit ad text. in simili. in l. dudum. C. de contrah. empt. & quod habetur in. cap. facta legitimè. de reg. iur. in 6. & quia emptor non facilè inueniretur, adeò vt publica dotis causa, non parum læderetur, & quia nulla lex hoc dicit, igitur nec nos dicere debemus, quia erubescimus cùm sine lege loquimur. §. si verò. in authen. de Tabellion. Et quod de decreto dicitur, parui faciendum est, quia ex lege non requiritur decretum in istis alienationibus, sed sufficit tempore alienationis non extitisse alia bona libera, vti ex multorum auctoritate dixi infra nu. 73. & nu. 94. & decisine sic pro Mag. & Exce. D. Marco de Oddis genero respondit Roger. cons. 38. sub nu. 9. & inf. & nu. 18. & 19. cessante mala fide & probato iusto pretio tempore dotationis, & eius sententia in ea parte in causa appella-*

appellationis fuit confirmata. Hactenus Peregrin.

Sed his non obstantibus, in hac causa contrarium iudicauimus. Pro qua sententia faciunt quæ sequuntur.

12 Primò, quia alienatio rei subiectæ fideicommisso in vltima voluntate, adueniente casu fideicommissi, irrita est, & perinde ac si facta non fuisset, reuertitur res alienata ad fideicommissarium. l.fin.§. sin autem sub cōditione. C. comm. de lega. cuius verba sunt: *Sin autem sub conditione vel sub incerta die fuerit relictum legatum, vel fideicommissū vniuersitatis, vel speciale, vel substitutione, vel restitutione: melius quidem faciet, si & in his casibus caueat ab omni venditione, vel hypotheca, ne se grauioribus oneribus euictionis nomine supponat. Sin autem auaritiæ cupidine propter spem conditionis minimè implendæ ad venditionem, vel hypothecam prosiluerit: sciat, quòd conditione impleta ab initio, causa in irritum reuocetur. Et sic intelligenda est, quasi nec scripta, nec penitus fuerit celebrata, vt nec vsucapio, nec longi temporis præscriptio contra legatarium vel fideicommissarium procedat.*

13 Secundò, quia cum pater grauatus dotauit filiam de bonis fideicommisso subiectis, & soluto matrimonio per mortem filię absque liberis, dos ad patrem reuertitur, recidit in fideicommisso, ita censuit Bart. in authen. res quæ. C. com. de leg. nu. 8. quem ita declarat Curtius iunior ibidem nu. 27. vers. secunda est. qui ait, hanc esse communem opinionem, id quod facit & Iason. nu. 30. probatur in l. si socius pro filia. 81. ff. pro socio. Et ex hoc argumento, nam cessante ratione debet cessare dispositio, in qua ea fundatur, ex vulgata. l. adigere. §. quamuis. de iure patronatus. sed ratio ob quam permissum est alienare bona fideicōmissi pro dotis constitutione (nimirum, quia testator cogi alias poterat ad dotis constitutionem. dict. l. mulier. §. cū proponeretur. ff. ad Treb.) cessat mortua filia. Ex quo fit vt etiam cesset causa reseruationis, de qua in authen. sed quamuis. C. de rei vxo. actione. Ergo cessare etiam debet dispositio authent. res quæ. C. communia de lega. & bona fideicommisso subiecta, in dotem constituta debent venire in restitutionem fideicommissi. Et licèt res semel alienata perpetuo durat alienabilis. l. pater filium. §. quindecim de lega. 3 respondet tamen

14 Curtius Iunior vbi supra illū text. loqui tantùm, quandò prohibitio fuit personalis, ex quo vnusquisque personaliter fuit prohibitus alienare portionem suam. Et ideò si vnus acquisiuit partem alterius, eā ipse liberè alienare potest. Diuersum est tamen, cum prohibitio realis est, quia tunc etiam si semel & pluries alienetur, non liberatur ab onere restitutionis. Ita declarat Bart. in d. §. quindecim. & in l. peto. §. fratre. nu. 3. ff. de legat. 2. Menoch. lib. 4. præsumpt. 189. nu. 192.

vers.

vers. verum. & lib. 1. de arb. iud. q. 54. nu. 25. Paul. de Castr. in l. voluntas, circa fin. C. de fideicom. Ias. in l. filius familias. 2. lect. nu. 95. ff. de legat. 1. Alciat. resp. 136. nu. 2. Peregr. de fideicommis. art. 42. nu.
15 20. sed ibidem post med. vers. hęc tamen decisio. inquit, hanc opinionem de qua supr. num. 12. non transire absquè difficultate, quia ex noua causa hæres grauatus rem habere incipit, ideò in præcedenti fideicommisso non continebitur. l. si á me. ff. ad leg. Falcid. & sic argumentatur Ripa in l. filius familias. §. diui. nu. 67. de leg. 1. sed respondet Pregr. quòd prima causa processit ex facto hęredis in subsidium ex legis priuilegio, ideò cessante causa, optimum est reuerti in suam pristinam naturam, vt volútati testatoris, & fideicommissario consulatur: argument. text. in l. cura. §. deficientium. ff. de muner. & honor. l. his honoribus. ff. de vacat. mun. Et in occurrenti casu magna occurrit æquitas: cum enim dictus Franciscus Senia dotem restituere teneatur, & nullum sentiat damnũ restituendo easdem res, quæ ei fuerunt in dotem constitutæ, fideicõmissarij autem remanerent priuati rebus, ad quas iure fideicommissi vocãtur, meritò dicendũ est, res ipsas dotales restituere debere.
16 Tertiò, & principaliter, nam licèt iuxta forum 7. de hæredibus instituendis, cuius verba retuli supra nu. 6. in fi. ex causa dotis cõstituendæ, quando aliter filia nõ potest habere virum condignũ, bona fideicõmisso subiecta in dotẽ cõsti tui possint, & in illis remaneat dissolutũ vinculũ: tamen idẽ forus in finalibus verbis disponit, fideicõmissum durare in eisdem rebus in dotẽ datis, si filia decesserit absque filio de legitimo matrimonio, ibi: *Si peruẽtura aquella filla morra sens fill de leal matrimoni, quel vincle dur e romanga en la força en tots aquells bens q̃ serán vltra la legitima.* Et ita fuit declaratũ per sacram Regiã Audiẽtiam Valentinã, sententia lata in fauorẽ Catharinæ Anton, & de Siruent contra Ioannã Carratala, publicata per Vincentiũ de Albriçu Regium mãdati scribã, die 31. Ianuarij 1565. & rursus cũ alia Regia sententia lata in fauorẽ dõ Ioannis Sans de la Lossa contra don Ioannem de Rocafull, publicata per Franciscum Paulum Alreus in locum dicti Albriçu, die 4. Septembris 1589. In qua leguntur hæc verba: *Immò iuxta dispositionem fori Valentiæ bona vinculata in dotem constituta, moriente dotata sine filijs, (vt hoc casu euenit) non remanent alienabilia, vt secundùm rationem naturalem scriptam constitutum fuerat, sed potiùs reuertuntur ad vinculum, & in fideicommisso cõtinentur.*
17 Et ratio est, quia mulier fideicõmissi onere grauata non potest in maritũ plus iuris transferre, quàm quod ipsa habet, iuxta l. nemo plus iuris. ff. de reg. iur. & cap. nemo potest de reg. iur. in 6. & dominium transfertur in eum, qui accipit tale, quale fuit apud eum, qui

qui tradit, & si seruus fuit fundus, transit cũ seruitutibus. l. traditio. 20. §. quoties. ff. de adquir. rer. domi. & resoluto iure auctoris, resoluitur ius successoris. l. lex vectigali. ff. de pignor. l. Statius Florus. §. Cornelio Fœlici. ff. de iur. fisci. Vndè cum per mortem vxoris sine filijs, bona ad fideicommissariũ reuertantur; licèt maritus titulo dotis æstimatæ dominium dictorum bonorum à muliere fideicommisso grauata quæsierit, tenetur ea fi-
18 deicommissario restituere. Sic etiã videmus, quòd si ob debita hæredis grauati bona fideicõmisso subiecta alienẽtur, emptor dominiũ eorum adquirit reuocabiliter, ita vt si grauatus absque liberis decedat, teneatur eadem bona empta fideicommissario restituere. l. peto. 69. §. prædium. de lega. 2. cuius verba sunt: *Prædium, quod nomine familiæ relinquit, si non voluntaria facta sit alienatio, sed bona hæredis veneant, tam diu emptor restituere debet, quãdiu debitor haberet bonis non venditis post mortem eius, non habiturus quod exter hæres præstare cogeretur.* Et propter hanc solam rationem, quòd dictus forus disponit, fideicõmissum durare in bonis in dotem datis filiæ, quando illa sine liberis decedit, motus fuit noster Regius Senatus ad declarandum tam cũ sententijs relatis sup. nu. 15. quám etiã in hac causa in fauorem fideicommissariorum. Seclusa enim dispositione dicti fori, attento iure Cæsareo, quid iuris esset non fuit resolutum, quia causa per dictum forum aperte remanebat decisa.

19 Nec obstant in contrariũ adducta. Licèt enim maritus dominus sit rei dotalis æstimatæ, hoc tamen est reuocabiliter in occurrenti casu, dum filia dotata viuit. Ea enim mortua absque liberis, eueniente casu fideicommissi, tunc res ad fideicommissarium transit, iuxta ea quæ dixi supr. nu. 11. & 12. Et facit, quia adimpleta conditione resoluitur alienatio, & dominium transfertur in fideicommissarium, vt pluribus relatis probat Intrigliolus de substit. Cẽturia. 3. quæst. 73. nu. 5.

20 Et eodem modo respondetur ad secundùm, fori enim allegati supr. nu. 5. intelligendi sunt in bonis liberis, vel in fideicõmisso subiectis, dum non euenit casus fideicommissi, secus tamen eo eueniente per mortem filiæ dotatæ sine liberis. Tunc enim res dotales ad fideicommissarium reuertuntur iuxta dictum forum septimũ in fin. de hæred. instituen.

Et ita pariter respõdetur ad tertium de quo supr. nu. 6.

21 Nec obstat quartum. Nam l. fi. in §. fin. de lega. 2. de qua supr. nu. 7. aliquas recipit limitationes relatas per Rotam Rom. decis. 21. & 22. in 1. par. nouis. per Intrigliolum de substitutio. Centuria. 3. quæst. 73. nu. 266. & sequenti, Petram de fideicommissis. quæst. 14. nu. 309. cũ seq. Ossasc. dec. 73. Viuiũ. dec. 516. sed in proposito verus intellectus

dicti

dicti §.fin.est, quòd eius dispositio procedit, quando fit alienatio ab ignorante ignoranti, vt probatur, ibi: *Respondi propter iustam ignorantiam, tam mulieris, quam emptoris.* Ita Crassus de successio. in § fideicōmissum. quæst. 56.nu.4. vbi testatur cōmunem opinionem. & alijs relatis don Nicola. Intriglio. d. q. 73.nu.6. cum sequent.Cachera. d. decis.Pedemontana.73. nu. 1.vbi ait,ita censuisse Senatū.In casu autem nostro deficit ignorantia, saltem ex parte dictæ Angelæ Lledo, heredis institutę,& fideicommisso grauatæ,& sic cessat dicti text. dis-
22 positio. Vndè quamuis maritus ignoraret dictum fideicommissum, & sic teneret alienatio & translatio dominij, tamen secuta conditione resoluitur. ita Seraphi. decis. 785. nu.6.1.par.pag.480.& extāte dispositione dict. fori septimi in fin. de hæredibus instituendis. absque dubio nulla habita ratione scientiæ, vel ignorantiæ, res in dote data reuertitur ad fideicommissarium, si dotata absque liberis decedat.

23 Ad quintum respōdetur, quòd licèt de iure Cæsareo verum sit, rem semel effectam alienabilem, perpetuò remanere alienabilem, cum distinctione tamen de qua supra nu. 14. secus tamen est attenta dispositione dicti fori 7. in fine de hæredib.instit. in quo expresse disponitur, quòd si filia, pro cuius dote res fideicommisso subiecta fuit in maritum alienata, decesserit absquè filijs ex legitimo matrimonio, fideicōmissum remaneat in suo robore in eadem re.

Ad sextum & vltimum respondetur, contraria cessare extante dispositione dicti fori 7.in vers.fin. de hæredib.instituend. quæ omnē remouet dubitationem in Regno Valentiæ.

Ex quibus fuit declaratum, dictum Franciscum Senia teneri restituere res fideicommisso subiectas, quæ sibi datæ fuerāt æstimatæ pro dote Angelæ Lledo eius vxoris, ex quo illa absquè liberis decesserat. Et ita fuit condemnatus ad restituēdum easdem res dictis Sebastiano Lledo, & Petro Lledo fideicommissarijs,& sic fuit pronūtiatum sententia lata, referente dicto Illustrisimo dō Andrea Roig, publicata per dō Ioannem Daça, die 28.Iulij 1609.

DECISIO XXXVIII.

DONATIO EXCEDENS summam quinquaginta librarum non tenet de iure Regni Valentiæ, nisi de ea instrumento publico constet, tamē vsque ad summā dictarum quinquaginta librarum subsistit.

1 *Donatio de iure Cæsareo tenet, etiam si de ea per Epistolam, aut per scripturam priuatam constet.*

2 *Do-*

2 *Donatio excedēs summam quinquaginta librarum, nisi de ea appareat publico instrumento, non valet, nisi facta sit contemplatione certi matrimonij. nu. 3. tenet tamen in eo, quòd dictam quantitatem non excedit. num. 4.*

1 DOnatio de iure Cæsareo valet sine scriptura. §. aliæ autem. institu. de donatio. ibi: *Perficiũtur autem, cum donator suã voluntatem scriptis, aut sine scriptis manifestauerit.* Et ita potest, eo iure attento, probari scriptura priuata. l. si aliquid. 13. C. de donatio. ibi: *Si aliquid per Epistolam donatum tibi probetur, breuitas cartulæ, donationi (si hæc rectè facta probetur) nihil quidquam derogat.* Boer. decis. 172. nu. 19. cum seq. 1. par. vbi ait: *Per scripturam priuatam plenè probari donationem, etiam sine die & consule, secundùm Bart. Bald. Alex. Angel. & Ludouic. Bolog. in secundis interpret. in l. cum tabernam. §. 1. per illum text. ff. de pignori. Felinus in cap. scripta. num. 19. de fide instrument. & Anto. Corsetus in singulari Epistola cũ quatuor sequentibus, & talis scriptura priuata, secundùm ipsos, non potest impugnari ex defectu solemnitatis, sed ex defectu veritatis Pro quo facit text. in l. 1. C. de contrah. & commit. stipulat. & ibi Bald. & Salicet. secus in publica scriptura: quia vtroque iure laborat, vt ibi per eos, & sicut donari potest per nũtium, vel Epistolam. vt l. 1. in fin. ff. de contrah. empt. & l. si donatio per Epistolam. C. de donatio. & l. consensus. ff. de actio. & obligatio. & Bar. in l. etiam. ff. de donatio. & Franciscus de Aretino. consi. 17. & Speculat. & ibi Ioannes Andreas in tit. de instrument. edi. §. porro. vers. hac forma. & l. fi. in prin. & §. 1. ff. manda. ita declaratio voluntatis donantis potest fieri per Epistolam.*

2 De iure autem communi nostri Regni, donatio vltra summam cẽtum morabatinorum, hoc est quingentarũ dragmarũ Castellę, nulla est, si fiat sine scriptura. for. 21. de donatio. ibi: *Nengun hom no pusque fer a altra donacio de cẽt morabatins en sus menys de carta, e si hosa que no haja valor.* Et ibi Iaser Glossator declarat, quòd debeat esse scriptura publica, & receptum est in hoc Regno, publicum instrumentum esse necessarium ad validitatem dictæ donationis excedentis summam mille solidorum, siue centum morabatinorum, quod idem est. Et ita cum sentẽtia Regia publicata per Nicolaum Deona R. M. S. die 23. Decembris 1589. inter Mariã Annam Isquierdo, & Cosman Felin fuit declaratum, non sufficere priuatam scripturam, vt putà chirographum, sed necessariũ esse publicum instrumentum ad validitatem dictæ donationis, nisi esset donatio facta cõtẽplatione certi matrimonij in qua non requiritur scriptura. l. ad exactionem. C. de dot. prouisio. l. fin. §. sancimus. C. de iur. dot. §. illud. in authent. vt fratrũ filij, & ita fuit decisum sententia lata in R. A. V. in fauorem domnæ Elisabeth Centelles contra dõ Iosephum Fenollet, pub. per Melia in locum

locū Martini Pineda, die 31. Octobris 1577. & in hoc S. S. R. C. sententia lata in fauorem domnæ Catharinæ Mila contra Iacobum Sās Cotanda, publicata per Petrū Nauarro, die 17. Februarij 1620.

3 Sed dubitatur, vtrum simplex donatio excedens dictam summā centum morabatinorū facta absque publico instrumento valeat pro parte, scilicet, in dictis mille solidis? Et Iafer in dicto foro, *nengum hom.* 21. de donatio. tenet valere vsque ad dictam summam, & non vltra; & ita fuit declaratum cum supradicta Regia sententia, publicata per Deona, die 23. Decembris 1589. Cum hic articulus fuisset vētilatus in causa supplicationis vertenti inter Iuliam Simo & de Moreno viduam ex vna, & Barbaram Moreno & de Granada ex altera, referente Illustrissimo dō Andrea Roig Viceecancellario in Regnis Coronæ Aragonum, tunc Regiæ Audientiæ Doctore, fuit declaratum, donationem factam per Paulum Moreno dictę Iuliæ Simo eius vxori tempore mortis tantùm valere in quinquaginta libris monetæ Valentinæ, ex quo erat facta nudo verbo; & in eo, quòd excedebat dictas quinquaginta libras esse nullam, & fuit reuocata Regia sententia lata in alia Aula sacræ Regiæ Audientiæ, cū supradicta sententia lata in causa supplicationis, publicata per don Ioannem Daça Regium mandati scribam, die 21. Iulij 1609.

DECISIO XXXIX.

MARITVS, QVI GAVdet priuilegio militari, & soluto matrimonio habet retentionem dotis, vita eius durante, iuxta foros Regni, (quod olim erat beneficium maritale, ne conueniatur vltra quam facere potest, deducto ne egeat) non tenetur cauere de dote restituenda, nisi transeat ad secundas nuptias.

1 *Maritus tantùm potest conueniri ad dotis restitutionem, in quantùm facere potest.*

2 *Maritus, qui habet artem, iuxta forum antiquum non poterat allegare beneficium deducto ne egeat.*

3 *Dos consistens in bonis immobilibus, debet iuxta forum restitui, absque vlla retentione.*

4 *Electionem habet maritus, qui accepit in dotem bona immobilia æstimata, vel inæstimata, ea restituere, vel eorum æstimationem.*

5 *Priuilegium maritale, in restitutione dotis consistentis in bonis immobilibus, fuit sublatum per forum, & nu. 13.*

6 *Maritale beneficium, deducto ne egeat, circa dotem consistentem in mobilibus, non fuit sublatum per forum Regis Martini, & Regia sententia allegatur.*

7 *Equitibus semper fuit reseruatum priuile-*

privilegium maritale, deducto ne egeat.

8 Quibus, qui numquam aliquod seruile opus manibus suis fecerunt, competit beneficium retentionis dotis: si tamen illi, vel equites transeunt ad secundas nuptias, tenentur illis medietatem restituere, & respectu alterius medietatis cauere.

9 Aduocati habent retentionem dotis vita eorum durante; & ita cum Regia sententia fuit declaratum reuocando aliam.

10 Maritus, qui gaudet priuilegio militari, & dotem retinet (soluto matrimonio) vita eius durante; an teneatur cautionem præstare, si non conuolat ad secundas nuptias.

11 Vsufructuarius tenetur cautionem fideiussoriam præstare.

12 Maritus tenetur satisdare de dote restituenda, vbi soluenda per eum est post tempus.

13 Debitor in omnibus bonæ fidei iudicijs cauere tenetur, declara. n. 35.

14 Militare priuilegium est hodie, non maritale, quod maritus possit dotem retinere vita eius durante.

Dilatio, vbi à lege conceditur debitori miserationis causa, tenetur cauere.

15 Maritus pauper, qui non compellitur dotem restituere, iuratoriam cautionem tenetur præstare.

16 Pater possidens bona filij, & eorum vsumfructum percipiens, non tenetur cautionem præstare. & numero, 23.

17 Reuerentiæ ratio, ob quam non est præstanda cautio, militat in marito, etiam quando hæres vxoris agit ad dotis restitutionem.

18 Pater transiens ad secundas nuptias tenetur cautionem præstare.

19 Dilationem legalem habens, non tenetur cauere, præterquam in casibus à iure expressis.

20 Maritus non est vsufructuarius, sed dominus dotis.

21 Dominium rei dotalis qualiter est penes vxorem, & qualiter penes maritum.

22 Æstimatio rei in dotem datæ facit emptionem.

24 Tenutaria bonorum viri (quæ in effectu est vsufructuaria legalis) non tenetur præstare cautionem.

25 Forus 1. de vsufruct. non loquitur de vsufructu legali, sed de constituto ab homine.

26 Concordare iura iuribus oportet.

27 Correctio legum est euitanda.

28 Vsusfructus legalis magis priuilegiatus est, quàm ab homine constitutus.

29 Mitiùs agitur cum lege, quàm cum homine.

30 L. 1. ff. Vsufru. quemad. caueat, & l. si vsusfructus. 9. §. illud ff. eod. declarantur.

31 L. si vsusfructus. 13. ff. de vsufruct. loquitur de vsufructu ab homine constituto.

32 L. 4. C. de vsufruct. declaratur.

33 Maritus tantùm tenetur cauere de dote restituenda, quandò dilatio ei conceditur miserationis gratia.

34 Satisdare non tenetur maritus, qui

gaudet priuilegio militari de dote restituenda, nisi transeat ad secundas nuptias.

35 *Debitor in diem tenetur cauere, si est suspectus, & non aliter.*

MAritus de iure Cæsareo
1 tantùm potest conueniri ad dotis restitutionem, in quantum facere potest, & non in solidum. l. si filio familias. 53. ff. soluto matrimon. ibi: *Sed quatenus potest facere, hic quoque condemnandus.* Et ibi tenet gloss. in verbo, *Condemnandus.* Quam regulam sex modis ampliat, & alijs sex modis limitat Barbosa in l. maritum. 13. à num. 27. ff. soluto matrimonio. Quod etiam dispositũ fuerat per forum. 21. solut. matrimon. qui fuit conditus á Rege Iacobo Primo, & per forum 22. eiusdem ti-
2 tuli ab eodem Rege fuit declaratum, quòd non est audiendus, qui allegat se facere non posse, si habet artem ex qua viuere possit. Tunc enim nõ licèt prætextu paupertatis dotem retinere, & per forum sequentem, incipientem, *Si tot lo exouar.* 23. eiusdem tituli
3 ab eodem Rege fuit statutum, quòd si dos, vel eius pars consistat in immobilibus, scilicet, inæstimatis, maritus tenetur dicta bona restituere vxori, absque vlla retentione, & potest in solidum cõueniri.

Posteà verò per Regem Marti-
4 num ad supplicationem brachiorum Ecclesiastici, & Regalis, fuit conditus actus Curiæ, qui vulgo dicitur, forus declarans. 24. eiusdem tituli, cum quo fuit dispositum, quòd si bona immobilia æstimata, vel inæstimata fuerint constituta in dotem, vel in partem dotis, maritus in quolibet casu restitutionis dotis teneatur restituere ea vxori, si tẽpore restitutionis ea extarent, vel eorum æstimationem, seruata electione marito, restituendi rem, vel æstimationem, quæ ei aliàs pertinebat iuxta forum antiquum, nimirum iuxta forum. 9. de arrhis, & sponsa-
5 libus. & in finalibus verbis dicti fori 24. subiungit Rex Martinus; quòd maritus prætextu paupertatis, vel aliam ob causam, dictam dotem in immobilibus constitutam, vel eorum æstimationem sibi retinere non possit; & ita constat iam fuisse sublatum priuilegium maritale, de quo in foro 21. ne maritus conueniretur vltra quam facere potest, deducto ne egeret, cum tamen dictus
6 forus 24. tantùm loquatur de bonis immobilibus, respectu dotis, in bonis mobilibus consistentis, iura antiqua remanent incorrecta. l. si verò. §. de viro. ff. solut. matrimonio. & ita fuit declaratum cum Regia sententia lata in causa Petri Vicent de Nacampa, die 3. Aprilis 1478. & quia in dicto actu Curiæ condito per Regem Martinum, qui est capit. 24. soluto matrimonio, non consenserat brachium,

militare equitibus, siue militibus huius Regni competebat priuilegium, ne possent conueniri ad restitutionem dotis, vltra quam facere possent, deducto ne egerent.

Et ex quo hac occasione multi ciues studebant fieri milites, & ita diminuebatur numerus ciuiũ honoratorum, & crescebat numerus militum, ad supplicationem brachij Regalis per Catholicum
8 Regem Ferdinandum anno 1510. fuit factus actus Curiæ, incipiens: *Item, senyor.* capit. 25. in dict. rubr. soluto matrimon. cum quo fuit statutum, vt nedum milites, sed etiã ciues, qui nunquam suis manibus aliquod seruile opus fecissent, gauderent dicto priuilegio militari, si tamen miles, vel ciuis conuolaret ad secundas nuptias, teneretur dotem integriter restituere, non obstante dicto priuilegio militari. Deniquè per inuictissimum Imperatorem Carolum Quintũ Hispaniæ Regem, anno 1542. ad supplicationem totius Curiæ fuit conditus forus. 26. solut. mutrimon. cum quo fuit dispositum, quòd si milites, vel ciues honorati ad secundas nuptias conuolarent, tantùm tenerentur medietatem dotis restituere, & respectu alterius medietatis, tenerentur præstare cautionem de ea restituenda post
9 mortem. Et cum dubitaretur, an dispositio dictorum fororum. 25. & 26. solut. matrimon. concedens retentionem dotis ciuibus honoratis, comprehenderet Aduocatos, in Regia Audientia, fuit lata sentẽtia die prima decẽbris 1565. cum qua fuit declaratum, Doctorem Ludouicum Ribera aduocatum non posse habere dotes retentionem: quæ ex eo sustineri posse videbatur, quod quando maritus ex sua arte viuere potest, non habet beneficium maritale, deducto ne egeat, vt prætextu paupertatis dotẽ retinere posit. Ita glos. in verbo, *Neque habebit.* in l. si maritus in id. 43. ff. solut. matrimon. foro 22. solut. matrimon. A qua sententia cum dictus Doctor Ludouicus Ribera supplicasset, merito fuit reuocata in hoc Sacro Supremo Regio Consilio cum sententia lata die 17. Nouembris 1568. ex eo, quod erat ciuis honoratus, eo ipso quod erat Aduocatus, & non laborabat manibus suis, & ita gaudebat priuilegio militari. Et quia conuolauerat ad secũdas nuptias, fuit ei mandatum, vt medietatem dotis restitueret, aliam verò medietatem retineret, iuxta dispositionem dicti fori vigesimi sexti solut. matrimon. in quo sancitum est, vt maritus respectu medietatis dotis, quàm retinet, te-
10 neatur præstare cautionem. Non tamen reperitur per foros decisum, quid Iuris in illa quæstione an maritus, qui gaudet priuilegio militari, & ex hac causa habet retentionẽ dotis soluto matrimonio, si non est suspectus de dilapidatione, & nõ trãsit ad secũdas nuptias,

tenetur cauere hæredibus vxoris de dote restituenda. Quæ fuit ventilata in Regio Consilio, me referente, inter don Ludouicum Sanz, ciuitatis Oriolæ, ex vna, & Iosepham Sanchez, & de Arques eius socrum, parte ex altera; quia dicta vidua vti hæres domnæ Elisabethæ Arques eius filiæ, quondá vxoris dicti don Ludouici Sanz, petijt coram gerente vices generalis Gubernatoris in Regno Valentię, vltra Sexonam, vt dictus eius gener compelleretur sibi dictam cautionem præstare. Et cum effectu ad id fuit compulsus sententia lata per dictum iudicem (sub prætextu, quod maritus erat vsufructuarius dotis vxoris, & ita tenebatur cauere.) A qua per dictum don Ludouicum fuit appellatum, & causa appellationis in Regia Audientia introducta, & mihi commissa. In dicta quæstione, pro parte socrus quæ obtinuerat, considerabamus.

11 Primò facere, quòd vsufructuarius tenetur cauere, foro primo de vsufruct. qui loquitur generaliter, ibi: *Tot hō qui haja violari en los bens de altruy, que sia tengut de donar fermança.* Provt etiam generaliter videtur dispositum in l.1. in princip. ff. vsufructuar. quemad. cauea. ibi: *Sed etsi ex alia quacumque causa constitutus fuerit vsusfructus, idem dicēdum est.* Et in l.si vsusfructus.9.§. illud. ff.eod. ibi: *Illud sciendum est, siue iure ipso quis vsumfructū habeat, siue etiam per tuitionem Prætoris, nihil ominus cogendum esse fructuarium cauere.* vt in l.si cuius. 13. in princip. ff. de vsufructu, ibi: *Hæc autem ad omnem vsumfructum pertinere.* Et in l.4. C. de vsufructu, ibi: *Vsufructu constituto, consequens satisdatio boni viri arbitratu præbeatur ab eo, ad quem incommodum peruenit.*

12 Secundò, maritum cauere teneri, probatur in l.si constante.24. §. quoties. ff. solut. matrimon. cuius verba sunt: *Quoties mulieri satisdandum est de solutione dotis post certum tempus: si maritus satisdare non possit, tunc deducto commodo temporis, condemnatio residui præsentatur. Sed si cum maritus satisdare posset, nollet, in solidum eum condemnandum Mela ait, non habita ratione commodi temporis. Iudicis igitur officio conuenit, vt aut satisdatione interposita absoluat maritum, aut habita ratione compensationis eum condemnet: quod quidem hodie magis vsurpatur.* Iosephus Ludouicus decisione Perusina. 63. numer. 10. & 11. 2.par. & relati à Barbo. in l.2. solut. matr. 2.par. num 25. in fine. & 26. pagin. 697. Afflict. decis. 279. numero. 3. & 4.

13 Tertiò, quia in omnibus bonæ fidei iudicijs debitor cauere tenetur. l. in omnibus. 41. ff. de iudic. dotis autem iudicium bonæ fidei est. §. fuerat. Instit. de action. ergo & cæt.

Sed his non obstantibus contrarium fuit decisum.

14 Primò, quia licèt olim priuilegium retentionis dotis erat maritale,

tale, & cõcessum marito prætextu paupertatis, hodiè post editionem fori 24. solut. matrim. est sublatum hoc priuilegium maritale, saltem respectu bonorum immobilium æstimatorum, vel inæstimatorũ. & ita quicunque, qui non gaudet priuilegio militari, etiam si restituendo dotem ageret, conuenitur ad dotis restitutionem soluto matrimonio, & hoc iure vtimur. Et post editionem dictorum fororũ.
13 25. & 26. solut. matr. beneficium retentionis dotis, quod habet maritus soluto matrimonio, est priuilegium militare. Et ita omnes, qui gaudent priuilegio militari (vt sunt equites, ciues honorati, Doctores, Iurisperiti, siue Aduocati) quamuis diuites sint, habent dotis retentionem, si non transeant ad secundas nuptias. Et nunquam vidi, nec audiui post editionẽ dictorum fororum gaudentem priuilegio militari, non suspectum de dilapidatione, & non transeuntem ad secundas nuptias, fuisse compulsum cautionem præstare de restituenda dote. Et hæc inueterata consuetudo est obseruanda.

14 Secundò, quia licèt, quando miserationis causa dilatio á lege conceditur, sit præstanda cautio. l. vniuersa. C. de precibus Imperatori offerendis, ibi: *Vniuersa rescripta, quæ in debitorum causis super præstandis dilationibus promulgantur, non aliter valeant, nisi fideiussio idonea*
15 *super debiti solutione præbeatur.* Et ob hanc causam dici posse, quod vbi maritus prætextu paupertatis, miserationis causa, non compelleretur ad restitutionem dotis, dum viueret, tenetur cautionem præstare; nimirum iuratoriam, aliam enim non tenetur præstare, vt post Mieres, quem allegat in constitutione, *Los impubers.* numer. 112. dicit Oliba. de action. prima parte in scholio. 2. ad §. fuerat. numer. 35. pagin. 562. & ita dicit iudicatum per Senatum Cathaloniæ pro Hieronymo Gauer domicello Despujol in addition. ad Mier. super constitutione hac nostra, numer. 69. pagin. 56. Tamen cum hodie non ratione paupertatis, sed ratione priuilegij militaris maritus, etiam si diues sit, habeat dictam retentionem, non tenetur dictam cautionem præstare, nisi transeat ad secundas nuptias. Quo casu respectu medietatis eã
16 præstare tenetur, ad similitudinem patris, qui dum pòssidet bona filij, & eorum vsumfructum percipit, non præstat cautionem. l. final. §. sin autem non habeat. C. de bonis, quæ liberis. ibi: *Paterna reuerentia eũ excusante, & à ratiotinijs, & à cautionibus, & ab alijs omnibus, quæ ab vsufructuarijs extraneis, à legibus exiguntur.*

17 Quæ ratio reuerentiæ debitæ militat in marito, ita don Garcia Mastril. decisione 93 numer. 4. & 9. part. 1. vbi ait, beneficium retentionis dotis deducto ne egeat, competere marito ob reuerentiam,

tiam, quam ei vxor tenetur præstare. Et hoc procedere etiam quando hæredes vxoris agunt cõtra maritum ad dotis restitutio-
18 nem. Tamen si pater transeat ad secundas nuptias, tenetur cautionẽ præstare. Ita Pinel. in l. 1. C. de bonis maternis. 2. p. n 75. versic. Ampliatur. 9. qui ad id ponderat text. in l. hac edictali. ff. his illud. C. de secun. nupt. ibi: *Simili modo vsumfructũ habeat, si idoneam fideiussiorem præbuerit.* & in l. iubemus. versi. in supradictis. C. ad Trebel. ibi: *Vel cum secundis se pater, vel mater matrimonijs iunxerit, necesse est, vt eadem satisdatio pro legum ordine præbeatur.* Boerius dec. 200. Burg. consl. 82. in fin. don Ioan del Castillo lib. 1. quotidianarum. de vsufruct. c. 3. & nu. 93. qui num. 98. ait, quòd si bona sint mobilia quæ reseruari debent filijs prioris matrimonij, tunc pater transiens ad secundas nuptias, prædictam satisdationem præstare tenetur. Sed
19 vt inquit Bald. in d. l. vniuersa. numer. 3. post Cyn. habens dilationem legalem, non tenetur cauere, præter quàm in casibus á iure expressis.

20 Nec obstant in contrarium adducta: maritus enim, non est vsufructuarius, sed dominus dotis. l. & si dotis. & ibi notat glos. fin. & l. quoties. C. de iur. dot. in princip. instit. quibus alienat licèt. l. doce ancillam. 9. C. de reiuendicatione, vbi Aloysius Leo eleganter expli-
21 cat qualiter dominium sit penes vxorem, & qualiter penes maritum. Et vbi res datur marito in dotem æstimata, transit eius dominium irreuocabile in ipsum virum. l. si prædium. C. de euiction. & in restitutione non est ipsa res, sed pecunia; quia æstimatio facit emptionem. glos. in l. si inter. C. de
22 iure dot. & post Cyn. Bald. Socin. Imol. Deci. Roland. Natam. & Becium, quos allegat, communem dicit Surdus decis. 257. numer. 1. & nouissimè Scapuccinus in tractat. de vtili Saluiano interdicto. lib. 1. quæstione 12. numer. 1. Vnde dictus dõ Ludouicus Sáz nõ potest dici vsufructuarius, sed potius dominus rerum dotalium, quæ æstimatæ, sibi in dotem fuerunt constitutæ, & debitor pecuniæ, siue valoris dotis, restituendæ post eius motrẽ, & ita motiuũ sententiæ iudicis á quo de iure nõ subsistit. Sed dato (sine veri prædicio) quod maritus esses vsufructuarius à lege, adhuc non tenetur cauere, quemadmodũ nec pater,
23 qui est legitimus administrator bonorum filij, & à lege in his habet vsumfructum, non tenetur cauere. l. fin. §. sin autem. C. de bonis, quæ liberis. Sic etiam vidua, cui intra annum luctus non fuit dos restituta, habet tenutam bonorum viri, & post dictum annum
24 luctus facit fructus suos, & sic in effectu est vsufructuaria legalis in nostro Regno, iuxta foros nonũ & decimũ, solut. matrimon. cautionem ratione vsusfructus præstare nõ tenetur, vt ait Mier. in costit.

hac nostra de iur. dot. numer. 94. 1. p. fol. 151. & hoc iure vtimur in Valentiæ Regno.

25 Nec obstāt for. primus de vsufructu. & l. 1. in princ. ff. vsufructuarius quemad. caue. & alia iura in contrarium allegata, quia illa non loquuntur de vsufructu legali, sed de vsufructu ab homine constituto, & cū hac distinctione vsusfructus legalis, & vsusfructus ab homine constituti omnia supradicta iura concordantur, quæ cōcor
26 dare oportet. cap. cū expediat. de electione in 6. & legum correctio
27 est euitanda. l. sancimus. C. de testamen. & l. pręcipimus. C. de appella
28 tionib. magis autem priuilegiatus est vsusfructus legalis, quàm ille, qui ab homine constituitur Bald. in l. hac edictali. §. his illud nu. 9. & 10. C. de secundis nuptijs. ibi: *Et est ratio specialitatis, quia ille vsufructuarius constituitur legis authoritate, & mitius agitur cum lege, quàm cum homine.*
29 Et quod leges in contrarium allegatæ, sup. n. 11. loquātur de vsufructu ab homine constituto, satis colligitur ex lectura earū, & ex inter-
30 pretatione Accurtij, qui in l. 1. in prin. ff. vsufructua. quemadmodū caue. gl. in verb. *Cōstitutus*. declarat illa verba: *Sed etsi ex alia, quacunque causa constitutus fuerit vsusfructus*, intelligenda esse de constituto inter viuos. & in l. si vsusfructus. 9. §. illud. declarat illud verbū, *Iure ipso*. scilicet ciuili, vt ex testamēto, vel inter viuos, quasi dicat, siue ab homine cōstituatur. Vt in dictis casibus, siue à iudice, vt per tuitionem
31 Prætoris, præstandā esse cautionē, & in d. l. si vsusfructus. 13. de vsu-
32 fructu. gl. in verb. *Ad omnem*. declarat illa verba, *Ad omnē vsumfructū*. siue in testamento, siue inter viuos constitutus sit. & d. lex 4. C. de vsufructu apertè se ipsam declarat in finalibus verbis. ibi: *Nec interest, siue ex testamento, siue ex voluntario contractu vsusfructus constitutus est.*

Nec obstat l. si cōstante. §. quoties. ff. solu. matr. & contrariū tenētes DD. maritum teneri satisdare de restituenda dote: nā vt declarās
33 Alex. in d. §. quoties. n. 2. & Afflict. decis. 279. n. 4. procedit, vbi dilatio cōceditur miserationis causa. Secùs tamē, inquit Alex. in alia dilatione, quæ lege conceditur, vt est quatuor mensiū, quę datur cōdemnatis ad soluendum. Interim enim debitor condēnatus, nō tenetur satisdare de soluendo, nisi transactis
34 quatuor mēsibus. Cū igitur in casu nostro, marito qui gaudet priuilegio militari ob dictū priuilegium, & non miserationis causa, cōpetat dilatio restituēdi dotem post eius obitū, non tenebitur satisdare, nisi transeat ad secundas nuptias.

35 Deniquè, nec obstat l. in omnib. 41. ff. de iudicijs. nā respondeò cū Bar. in C. ad l. post med. hoc procedere ex causa, quando debitor est suspectus, aliàs secùs.

Ex quibus meritò sententia iudicis á quo fuit reuocata cū Regia sententia lata, me referente, in fauorem dicti don Ludouici Sanz,

 con-

contra dictam Iosepham Sáchez, & de Arquès viduá, publicata per Damianum de Berbegal R. M. scribam, die prima Augusti, 1609.

DECISIO. XL.

SENTENTIA LATA contra principalem, non potest mandari executioni cõtra fideiussorem contractus, immò opus est nouo processu: sed contra fideiussorẽ iudicij de iudicato soluendo potest.

1 *Facti species.*
2 *Sententia lata contra principalem exequi potest cõtra fideiussorem, etiam in causa non citatum, declara. vt infra nu.4.*
3 *Fideiussor contractus executiuè conueniri non potest virtute sententiæ latæ contra principalem.*
4 *Sententia lata contra principalem non potest mandari executioni contra fideiussorem contractus. Potest tamen contra fideiussorem iudicij de iudicato soluendo.*
5 *Citatio in quolibet actu iudicij necessaria est.*
6 *Sententiæ Regiæ tenor refertur, cum qua fuit declaratum, sententiam latam contra principalem, non posse exequi contra fideiussorem contractus.*

1 ANtonius Torregrossa archi tectus, instrumento recepto per Hieronymum Perez notariũ die 9. Aprilis 1596. promisit, & se obligauit, electis per Parochiam Sácti Iacobi ciuitatis Oriolæ ædificare Capellá maiorem Ecclesiæ dictæ Parochiæ, iuxta capitula inter dictas partes facta, pretio quinque mille & octúaginta librarum intra quinqueniũm. Pro quibus ad implẽdis dedit fideiussores, & principales obligatos, simul cum eo, & in solidum Petrũ Remiro Despẽjo, & Antonium Pastor Fabrũm ęrarium, siue caldererium, qui omnes se obligarunt cum clausula executoria. Cuius virtute pro parte dictæ Parrochiæ fuit impetratũ mandatum executorium per Curiam Gubernatoris in Regno Valentiæ, vltra Sexonam, contra hæredes dictorum Torregrossá Remiro Despejo, & Antonij Pastor, pro quantitate quingentarum sexaginta librarum, ócto solidorum & sex denariorum, quàm pretẽdebat debere dictũ Torregrossa, ex quo ædificium dictæ Capellæ non perfecerat, & diuersas quantitates à dicta Parochia acceperat: quibus compensatis cũ valore operis quod fecit in dicta Capella, remanebat debitor supra dictæ quantitatis. Ad cuius probationem in discursu dictę causæ executiuę fuerũt productę nominationes, & relationes peritorũ in arte, siue expertorũ, qui cũ iniũctione d. Torregrossa, siue eo citato, declararũt, valorẽ operis facti in d. Capella maiori Ecclesię diui Iacobi. Et tandẽ in d.

causa executiua fuit lata sententia per gerentem vices generalis gubernatoris in præsenti Regno vltra Sexonam, declarãdo dictũ mãdatum executorium valere, & tenere, ac deducendum fore ad realem facti executionem, contra supradictos in quantitate sexcentarũ triginta quinque librarum, quindecim solidorũ, & quatuor denariorum. A qua senten tia appellauit Sperantia Mestre, & de Pastor vidua relicta à dicto Antonio Pastor altera ex dictis executiuè conuentis, vti curatrix filiorum & hæredũ dicti Antonij Pastor, & causam appellationis in S.R.A. Valentina introduxit, & mihi commissa fuit. In qua dubitatum fuit, an sentẽtia lata contra dictum Antoniũ Torregrossa, architectum principalẽ debitorem, exequi posset cõtra heredes dicti Pastor, simul & in solidũ obligati, nõ obstãte, quòd relationes peritorũ in arte tantũ fuissent factæ citato principali debitore, & non fideiussore.

2 In hoc dubio videbatur, sententiam latam contra principalẽ exequi posse contra fideiussorem etiã in causa non citatũ iuxta. l. fi. in §. fi. C. de vsur. re. iud. ibi: *Et cum antiquitas pessimo exemplo reis quidem condemnatis laxamẽtum duorum mensium præstabat, fideiussores autem eorum eodem vti beneficio non concedebat, vt liceret victoribus (relictis propter legem condemnatis personis) à fideiussoribus eorum, vel mandatoribus statim pecunias, vel res in condemnatione positas exigere: huiusmodi acerbitatem rescantes, sancimus quadrimestres inducias, quas dedimus condemnatis, etiam ad fideiussores eorum, & mandatores extendi, ne legi fiat derogatum.* Quem text. ad hoc allegat Surd. cons. 271. nu. 1. cum seq. lib. 2. dicens, quòd vbi dicitur, fideiussorẽ statim compelli: illa dictio, *statim*, denotat non esse ferendam sententiam, vt in auth. de incest. nup. §. 1. & significat cognitionem summariam absque aliquo iudicij ordine, & ita arguẽdo concludit Bar. in l. 1. ff. iudi. solui. & in l. tale pactum. §. qui prouocauit. nu. 2. ff. de pact. vbi Cur. iun. nu. 4. & ligatur fideiussor iudicatũ solui sententia lata cõtra principalẽ. Bal. in l. duobus. §. igitur. si quis. ff. de iure iur. vbi inquit, esse speciale in eo, quòd etiã nõ citatus teneatur, quia fingitur eadem sententia condemnatus cum principali, & quòd non citatur, quia cum eo iudicium non agitur. Socin. in cons. 91. n. 13. vol. 4. & ante omnes Spec. in tit. de exeq. sent. §. sequitur. nu. 10. quia censetur talis fideiussor promisisse iudicatum rei, & si esset contra ipsum ferenda sententia, videretur promisisse iudicatum proprium, & nisi contra eum fieret exequutio, sententia vnius iudicij esset alterius iudicij principium, quod esse non debet. Hanc etiam opinionem tenet Guid. Pap. quæst. 26. vbi refert. Ioann. Andr. Cyn. Gul. Cun. & Alberic. Anchar. in capit. 1. extra. de iure iur. Ias. in l. 2. §. in fideiussorem. numer. 2.

ff. qui satisd. cog. vbi communem dicit Rimin. in consi. 370. nu. 8. vol. 2. Bero. in consi. 202. nu. 34. & 36. volu. 3. Roder. Suar. in l. post rem iudicatam. in 9. not. ff. de re iud. nu. 1. pag. mihi. 524. vbi ampliat etiam, quandò fit pactum de præterito iudicato soluendo, adducit text. quem dicit vnicum in l. tale pactū. §. qui prouocauit. ff. de pact. vbi Bal. col. 5. versic. 4. sic oppono. Marsil. in rubr. ff. de fideius. num. 344. Cagnol. in l. nullam. §. nemo alienæ. in fin. ff. de reg. iur. Maran. de ordine iud. in 6. par. §. proposui. nu. 32. fol. mihi. 224. Clar. in pract. crim. §. fin. quæst. 95. in fin. princ. & Boss. in tit. de carcer. fideius. relax. num. 60. Et adeò verum est, quòd etsi lata sit sententia contra principalem absentem, & cōtumacem, mittitur nihilominus exequutioni contra fideiussorem, vt probatur in l. 1. l. cum quærebatur. l. iudicatum solui. ff. iudic. solui. Bero. dict. consi. 202. nu 34. & est regulare in fideiussore accepto in iudicio secūdum glo. in cap. 1. de iniur. & dam. dato. in 6. Bero. dict. consi. nu. 36. & sententiam latam cōtra principalem mandari executioni contra fideiussorem iudicatū solui in vtraque Aula Regiæ Audiētiæ Cathaloniæ iudicatum fuisse testatur dō Lud. Peg. decis. 199. n. fi. in fi. 1. p. vbi per totam illam decisionē benè confirmat. Flami. Chartar. dec. 119. vbi num. 7. dicit hanc opinionem tenuisse Rotam.

3 Sed contrarium fuit iudicatum in occurrenti casu per text. in l. à sententia. in princ. ff. de appellatio. ibi: *A sententia inter alios dicta appellari non potest, nisi ex iusta causa, veluti si quis in cohæredum præiudicium se condemnari patitur, vel similem huic causam: quamuis, & sine appellatione tutus est cohæres. Item fideiussores pro eo pro quo interuenerunt.* Et ibi Bar. l. grege. 13. §. etiam si creditor. ff. de pignor. l. præsenti. §. adijcientes. C. de his, qui ad Ecclesiā confugiunt. glos. in cap. 1. in verbo prægrauetur, de iniur. & dam. dato in 6. Bal. in l. 2. col. penul. C. de eden. & in l. fin. §. & cum antiquitas. C. de vsur. re iudic. Alex. in l. sæpè nu. 17. ff. de rei iud. & consi. 131. nu. 7. vbi communem dicit. vol. 2. Guid. Pap. decis. 26. vbi ait, ita fuisse iudicatum. Franc. Marcus. decis. 1057. nu. 10. 1 par. Seraph. Oliuarius. dec. 1477. nu. 4 tom. 2. pag. 348. don Garcia Mastril. decis. 20. 1 par. præsertim nu. 2. vbi multos refert, & hanc dicit communiorem, & iuxta eā non semel vidisse iudicatum, & subiungit. nu 4. fideiussores tutelæ vel curæ, esse fideiussores contractus, etiā si fideiussio præstetur penes acta curiæ, & ita dicit fuisse iudicatum, omnes scripturas, processus, & sententias quæ fierent contra solum tutorem, nō nocere, nec in aliquo præiudicare ipsi fideiussori, vt cōstat ex his, quæ dicit Mastril. nu. 1. & fin. Et quòd sententia lata cōtra principalem nō noceat fideiussori contractus, nec contra eum exequi possit, tenuerunt Speculator in

tit.

tit. de execu. senten. §. sequitur. vers. Sed nunquid sententiam. Io. And. Gabr. de Cune. Cynus. Oldr. Bar. Castr. Bald. Alex. Aret. Ancar. Alberic. Angel. Tiraq. Purpurat. Soc. Sen. Ripa Ronchegal. Fran. Marc. Ioachin. Minsinger. Ioa. Bap. Asin. Fran. Turzan. Emanuel Soar. Rod. Suar. Vrsil. ad Afflict. dec. 182. Bero. Nizel. Bosius. Hier. Gab. Gerar. Masol. Casaneus. Pet. Rebuf. Cagnol. & Iul. Clarus in locis relatis per Bursat. consi. 203. à nu. 12. vsque ad nu. 17. lib. 2. & per totum Consilium, vbi latissimè probat, & contrarijs respõdet Cancer. lib. 2. var. cap. 5. de fideiusso. nu. 96.

4 Deniquè distinguẽdum est, pro vt distinguit. Bart. in l. 1. nu. 1. & 2. ff. iudic. solui. aut loquimur in fideiussore contractus, & tunc sentẽtia lata contra principalem, nõ potest mandari executioni contra fideiussorem sine nouo processu, aut loquimur in fideiussore iudicij de iudicato soluẽdo, & potest. Quã Bar. distinctionem alijs relatis refert, & sequitur Hypolit. de Marsil. in rub. ff. de fideiusso. nu. 349. Guid. Pap. decis. 26. Mynsing. singula. obserua. Centuria. 4. obseruation. 96. nu. 1. hanc dicit receptiorem sentẽtiam Carros. dec. 136. nu. 12. & per totam, vbi relatis argumentis pro vtraque parte, hanc adfert distinctionem, & iuxta eam fuisse iudicatum in Senatu Mantuano testatur Surd. decis. 218. nu. 11. 12. & fin.

5 Et citatio necessaria est in quolibet actu iudicij specialiter, vt multis relatis probat Vantius de nullitatibus. tit. de nullitate ex defectu citationis. nu. 57. & 98. tom. 4. tract. fol. 409. & 410. & iuxta hanc opinionem fuit iudicatũ in hac causa cum sententia de qua infra his ver-

6 bis: *Attento, quòd acta facta cum principali non nocent fideiussori contractus, nec sententia lata cum principali debitore, potest exequi contra fideiussorem cõtractus, & quod experti siuè periti in arte non fuerunt nominati cũ iniunctione dicti Pastor fideiussoris, nec cum eius citatione siue conuocatione fecerunt dictas relationes, & sic tanquam res inter alios acta, non possunt nocere dicto Pastor, qui non fuit fideiussor iudicij, sed contractus. Et cum sententia fundetur in relatione dictorum peritorum, siuè expertorum, quam impugnat dicta vidua Mestre, & de Pastor, contra eam executio prosequi non potest id circo, & aliàs conclusionem, & deliberationem in R. C. factam in sequendo pronuntiamus, sententiamus, & declaramus benè fuisse appellatum per dictam Sperantiã Mestre & de Pastor viduam, & malè fuisse declaratum per dictum gerentem vices generalis Gubernatoris vltra Sexonam, cũ dicta sententia, quã beneficio appellationis reuocamus, reseruato iure Syndico dictæ Parochiæ, si quod ei competit contra dictam Viduam Pastor in alia instãtia.* Et ita fuit pronuntiatum sentẽtia lata me referente in fauorẽ Sperantiæ Mestre, & de Pastor viduæ contra electos à Parochia sancti Iacobi ciuitatis Oriolæ, publicata per Damianũ de Berbegal. R. M. scribam, die 28. Iulij 1609.

DE-

DECISIO XLI.

MARITVS, AN POSSIT repetere ab vxore magnas expensas factas in eius infirmitate, excedentes fructus dotis, quãdo ægrotauit morbo Gallico, quo maritus laborabat.

1 *FActum.*
Vxor ita grauiter infirma, ut non possit esse in obsequio viri, si infirmitas durat per tantùm tempus, vt redditus dotis non sufficiant ad expensas infirmitatis, eas soluere marito tenetur.
3 *Maritus tantùm tenetur in infirmitate vxoris expendere, quãtum suppetunt dotis fructus.*
4 *Dotis fructibus cõsumptis, quod deest ad expensas infirmitatis vxoris, supplendum est ab ipsa.*
5 *Repetitio non datur expensarũ, quæ fiunt in alendo vbicũque est inter expendentem, & cum, pro quo expenditur affectio sanguinis, vel charitatis.*
6 *Alimẽta præstita vxori, vel priuignis non repetuntur.*
7 *Sumptus, si magnus sit, ex qualitate personarum sola affectio non sufficit ad impediendum repetitionem, sed tunc demum, si modicè expensum sit.*
8 *Donatio non facilè præsumitur.*
9 *Præsumptio vna, aliam elidit.*
10 *Ægritudo, si est longa, & dos exigua, ita vt dotis fructus nõ sufficiant expensæ infirmitatis, ex dote sunt soluendæ. & ita fuit iudicatum Cathaloniæ & Valentiæ.*
11 *Maritus expendens in infirmitate vxoris non potest à Socero repetere expensas iuxta forum, cuius verba referuntur.*
12 *Argumentum de maiori ad minus valet.*
13 *Socer, qui tenetur propter maritum, non tenetur in casibus in quibus maritus non obligatur.*
14 *Vxor infirma culpa viri non tenetur expensas infirmitatis viro soluere.*
15 *Damnum, quod quis sua culpa sentit, sibi imputare debet.*
16 *Occasio, quam quis dedit, sufficit, vt ipse teneatur.*
17 *Damnum soluere tenetur, nedũ qui fuit causa proxima, & immediata, sed etiam qui dedit occasionem.*
18 *Vxor impetrans tori separationem, est alenda à marito, licet non sit in eius obsequio, & ita fuit declaratum in Regia Audientia Cathaloniæ numer. 19.*
20 *Culpa nedum lata, sed leuis sufficit, vt teneatur ad damni emendationem.*
21 *Curare tenetur maritus suis sumptibus vxorem, quando illa incidit in infirmitatem causa mariti.*
22 *Forus. 5. de negot. gest. expenditur.*
23 *Socer tenetur nurum alere, quando nurus est dotata, & dos est penes socerum.*
24 *Sententia Regia, cũ qua fuit declaratum, & pensas infirmitatis non posse*

posse repeti à bonis vxoris, quæ morbo Gallico laborauit per contagionem mariti.

1 BErnardus Corts vxorem duxit Magdalenam Borbo, dote accepta septingentarum librarũ monetæ Valentinæ, & eam traduxit ad domum Antonij Corts Ianitoris siue portarij domus diputationis Regni Valẽtię eius patris, qui filium, & nurum aluit. Et cum sana peruenisset ad eius virum, per multum tẽpus stetit infirma morbo Gallico, quo laborabat dictus eius vir, & per contagionem illius eodem affecta fuit. In qua infirmitate socer magnas fecit expensas in salarijs medici, & chirurgi in medicamentis, & alijs necessarijs. Ad quarum expensarum solutionem petebat cõdemnari Mariam Annam Borbo sororem & hæredem dictæ eius nurus, per Regiam Audientiam, me existente Auditore, & commissario dictæ causæ.

2 Et pro eius parte faciebat, nam si vxor sit ita grauiter infirma, vt non posit esse in obsequio viri, & infirmitas duret per tantùm tempus, vt redditus dotis non sufficiãt ad dictas expensas infirmitatis soluendas, maritus eas repetere potest, vel ex dote vxoris retinere, saltem si protestatus fuerit, quòd eas faciebat animo repetendi.

3 Tantùm enim tenetur pro ea in infirmitate expendere, quatenus suppetunt dotis fructus. l. si cum dotem. §. sin autem in sæuissimo. ff. solut. matrim. ibi: *Tunc licentiam habeat, vel curator furiosæ, vel cognati adire iudicem competentem, quatenus necessitas imponatur marito omnem talem mulieris sustentationem sufferre, & alimenta præstare, & medicinæ eius succurrere, & nihil pretermitti, quæ maritum vxori adferre decet, secundùm dotis quantitatem.* Tenent Cyn. Cast. & Salicet. in l. quod in vxorem. C. de negot. gestis. Cynum simpliciter sequitur Bar. in tract. aliment. nu. 48. doctores omnes in d. §. sin autem in sæuissimo. Roman. cons. 517. nu. 2. vers. Aut neutrius, vbi inquit, quòd in hoc dos datur, vt seruiat oneribus matrimonij, quæ cõsistunt circa vxoris alimentationẽ. l. si is qui. ibi: *Dos esse debet vbi onera matrimonij sunt.* Et l. dotis fructum. ff. de iure dotium. l. actione. §. fin. cũ l. seq. ff. pro Socio. l. si maritus. & l. si filia. §. hoc amplius. ff. familiæ erciscundæ. l. pro oneribus. C. de iur. dot. & tenent multi relati à Surdo de alimen. quæst. 33. nu. 7. & 8.

4 Et quidquid consumptis fructibus dotalibus deest, supplendum erit ab ipsa vxore. Iaco. But. Cyn. Cast. Salic. & Alex. in d. l. quòd in vxorem, Rom. d. cons. 517. nu. 2. vers. Si autem redditus. Ang. in §. fuerat. num. 11. Insti. de actio. Bald. & Imol. in d. §. sin autẽ in sæuissimo. vterque circa fin. & ibi Alex. nu. 7. dicit hanc esse veritatem. Soc. cons. 286. num. 2. vers. Si verò. volu. 2. & Surd. de aliment. tit. 1. q. 33. nu. 31. ad fin. ait, confirmari hanc opinionem, quia alimẽta, & expẽsas non præstat

præstat maritus ratione dotis, ex
quo(vt dictum est) excedunt fru-
ctus dotis,non etiam ratione obse-
quij,quia ob aduersam valetudinē
non potest seruire: ergo deberi nō
possunt nisi ratione affectionis, &
sanguinis,vel charitatis.Et Garcia
de expensis.cap.4.nu. 24. dicit ad-
uertendum esse, nullam vnquam
repetitionem esse earum expensa-
5 rum,quæ fiunt in alendo, vbicun-
que inter expendentem, & eū, pro
quo expenditur affectio est aliqua
sanguinis,vel charitatis.l. si pater-
no affectu. C. de nego. gestis, ibi:
Eius erogationis tibi nulla repetitio est.
Et ibi glos. Bar. & Bald. l. quod in
6 vxorē.C.codē,ibi: *Sed affectioni tuæ
debes expēdere*, quæ loquitur de vxo
re,& pręstita alimēta matri expen
sæq; in eam rem factæ,non repetū
tur.text. qui loquitur in matre in l.
alimenta. C. eodem, ibi: *Quæ filijs
tuis præstitisti tibi reddi nō iusta ratione
postulas,cum id exigente materna pieta-
te feceris.* In filia sororis. tex. in l. ex
duobus.§.fin.ff. eodem ibi: *Titium
si pietatis respectu sororis aluit filiam,
actionem hoc nomine contra eam non ha
bere respondi.* Vbi gos.verbo,*habere*,
hanc præsumptionem fundat ex
charitate, & affectione. & tenent
glo. Bal. Bart. & Paul. ibi.l. is. qui
ff.eodem.vbi Paulus habendā quo-
que rationem esse censet sumptuū,
7 & expensarum, itaque si magnus
sit sumptus, magnaque expensa,ex
qualitate personarū, sola affectio
non sufficit adimpediendam repe-
titionem.Sed tunc demū affectio,
& charitas impediunt repetitionē
expensarum, si modicè expensum
sit.Idem tenent idem Paul.Bal. &
Bar.in l.ex duobus.§.fin. cum glos.
8 ibi verbo habere.ff.eod. Quæ glo.
est in eo notabilis: quia non facilè
præsumimus donationem. l. cū de
indebito.ff.de probat. Itaque cum
magnus sumptus est, concurrunt
duæ præsumptiones contrariæ,quę
mutuo concursu sese elidūt, & de-
struunt,scilicet affectio, qua præ-
sumimus donatum, & magnitudo
expēsæ,quæ tollit donationis præ-
9 sumptionē, ideoque vna præsump
tio aliā elidit,l.diuus.ff.de in integ.
restitutione. Vndè dō Ludouicus
de Peguera. decis.169.n.4. 1.p.in-
10 fert,quòd si dos est exigua, & ægri
tudo longa, in qua expēditur plus
quam dotis fructus sufficiant,illud
ex dote ipsius vxoris esse soluendū,
& ita dicit fuisse conclusum in R.
A. Cathaloniæ, die 29. Octobris
1594. & in eā decisione hanc opi-
nionem benè confirmat, & idem
fuit iudicatum in S. R. A. Valenti-
na sententia publicata per Ludoui
cum Dominguez, die 2. Decēbris
1531.inter curatorem filiorum.N.
Mingot,& hæredes Beatricis Fer-
rādiz Mingot,sed ibi dicitur,quòd
de æquitate id fiebat, & etiam in
dicta sententia adest motiuū,quòd
vxor viuens, cum conquereretur
maritus de adeò graui expensa, di
xit,*de mondot ho fa*, hoc est de mea
dote expendit.

Secūdò,dicebat dictus Antonius
Corts Socer, quòd licet respectu

mariti posset procedere, quia quã-
do vxorem infirmam aluit, cense-
tur de suo expendisse propter affe
ctionem. l. quod in vxorem. C. de
11 negot. gesti. for. 5. eodem tit. cuius
verba sunt: *Si alcu fara despeses alcu-
nes en la malaltia de sa muller, no les pot
demanar à son sogre. Car per effectio ço
es per amor de la muller les haura feytes.*
Hoc tamen non procedere respe-
ctu Soceri, in quo cessat dicta ratio.
Et ita cum ipse nurui dicta alimẽ-
ta in infirmitate præstiterit, medi-
camenta, & salaria medici, chirur-
gi soluendo, potest ab ea repetere,
maximè cum maritus ex supra di-
ctis nõ teneretur. Cuius proximior
12 est obligatio, multò minus tenebi-
tur Socer, qui est remotior, argu-
mento de maiori ad minus c. si er-
13 go, vbi gloss. 8. quæst. 1. cap. si Paul.
vbi gloss. 30. quæst. 5. Euera. loco
66. & tenetur Socer propter mari-
tum, ideò liberatur his casibus, qui-
bus maritus nõ obligatur, argumẽ
to authen. multò magis. C. de Sa-
crosS. Eccles. & accessoriũ nõ debet
plus obligari, quàm principale, vt
dicimus de fideiussore. l. Græci. §.
illud. l. sicut ff. de fideiusso. §. fideius
sores, instit eodem tit. Sed his non
obstantibus, me referẽte, declara-
uit sacrum Regium Consilium in
fauorem dictæ Annæ Borbo, &
contra dictum Antonium Corts.
14 Primò, quia cũ dicta Magdale-
na Borbo infirma fuerit culpa eius
viri, per contagionem morbi Gal-
lici, quo ille laborabat; expẽsas sol
uere tenebatur maritus. argum. l.
sed si damnum. 9. ff. de pecul. ibi:
*Sed si damnum seruo dominus dederit,
in peculium hoc non imputabitur.* §. 1.
vers. fin. institut. de obligatio. quæ
ex quasi delicto, cuius verba sunt:
*Si verò viuat, nocitumque ei esse dicatur
ob eam rem, æquum iudici videtur, actio
detur, iudex enim computare debet mer-
cedes medicis præstitas, cæteraque im-
pendia, quæ in curatione facta sunt, præ-
tereà operas, quibus caruit, aut cariturus
est ob id, quod inutilis est factus.* Et l. hæ
reditaria. 22. vers. sed ita. ff. de ne-
gotijs gestis, ibi: *Sed ita scilicet hoc di
ci potest, si ipsa ruina, vel incendium si-
ne vitio eius acciderit, nam cum propter
ipsam ruinam, aut incendium damnãdus
sit, absurdum est eum istarum rerum no-
mine, quæ ita consumptæ sunt, quidquam
consequi.*
Secundò, nam cum damnum
dictarum expẽsarum factarum in
infirmitate Magdalenæ vxoris di-
15 ctus Bernardus vir sua culpa sense
rit, sibi imputare debet, iuxta regu
lam. text. in cap. damnum. de reg.
iur. in 6. cap. fin. de iniurijs, & dam.
16 dat. l. quod quis. ff. de reg. iur. immò
sufficit occasio, quã quis dedit, vt
ipse teneatur. l. qui occidit. §. fin. ff.
ad l. aquil. l. ante penult. §. hoc autẽ
edicto. ff. de vi bonor. raptor. l. ni-
hil interest an occidit quis, vel mor
tis causam præbeat ff. ad l. Corne-
liam de Sicar. hinc infert gloss. vbi
etiam DD. in cap. 2. vers. occasio-
nẽ, de officio ordin. lib. 6. quod qui
præbet occasionem interdicto, te-
netur ad omne interesse, quod pas
sa est Ecclesia, & hospitale in re
tarda-

tardatis eleemosynis. Idem etiam dicitur de eo, cuius causa factę sunt represaliæ, nam tenetur ad omnia
17 damna. Bar. & DD. in l. 2. §. item si in facto ff. de verbo. obliga. adeò vt etiam teneatur nō solùm is qui fuit causa proxima, & immediata, sed etiam qui dedit occasionem, vt in d. c. fin. de iur. iur. & d. l. qui occidit. §. fin. nam nomen occasio denotat causam remotissimam, vt patet ex eius significatu, & tradit. Ang. cōs. 63. incipien. nobilis miles, & quidquid est causa causæ, est causa causati. l. manumissiones. l. ex hoc iure. vbi DD. ff. de iust. & iur. Cū igitur dictus Bernardus Corts fuerit causa infirmitatis vxoris, nō potest expensas etiā magnas in ea factas, ipse, nec eius pater repetere.
18 Tertiò, facit quemadmodum, si dicta Magdalena impetrasset tori separationem, erat alenda à marito, licèt non esset in eius obsequio; vt dicitur in casu sæuitiæ mariti; per Abba. in cap. ex transmissa. nu. 4. & in cap. literas. nu. 7. de resti. spoliat. Nata. cons. 616. nu. 1. Couar. in Epitome de sponsal. part. 2. cap. 7. §. 5. nu. 1. Lup. in Rub. de donatio. inter vir. & vxor. §. 20 nu. 4. Menoch. de recuperan. possessio. remed. 1. nu. 289. vel etiam in casu adulterij mariti, vt per Surd. in tracta. de alim. tit. 7. quæst. 16. nu. 47. cum seq. ita etiam in occurrenti casu, quo culpa, & facto mariti
19 vxor incidit in infirmitatem. Et facit quod scribit Michael Ferrer. 3. part. obseruantia Regiæ Audientiæ Cathaloniæ cap. 14. præsertim. colu. fin. vbi ait, hæc verba: *Adde, quòd posteà die videlicet 13. Feb. 1582. ad relationem Magnifici Michaelis Cordelles, & Francisci Sola fuit simile conclusum super. alimentis petitis per nob. Hieronymam Codina, in Aula Reueren. Cancellary Regij, & conclusio est tenoris sequentis: Attento, quòd vxori non sua, sed viri culpa à marito diuertenti, & scorsum habitanti alimenta debentur, & per maritum præstanda sunt, non solùm secundùm quantitatem redditutū, seu fructuum dotis: verùm etiam de viri patrimonio vltra fructus & redditus dotis.*
20 Quartò, etiam si culpa dicti Bernardi Corts non esset lata, sed leuis, sufficit, vt teneatur ad damni emendationem. l. scientiam. §. sed si defendendi. ff. ad l. Aquiliā, & ex glos. relata ad textum in l. si cùm seruo. ff. de iniurijs, vbi dominus volens pugno percutere seruum suum, si me percusserit, tenetur ad emendationem damni. Sunt etiam textus in l. in lege Aquiliam. l. itē si obstetrix. l. si putator. ff. ad legem Aquiliam. §. capite tertio. vbi omnes, institutа eodem. l. 3. in fin. cum l. sequenti. ff. de seruo corrupto, vbi licèt quis non teneatur actione de seruo corrupto, nisi dolo malo fecerit, tamen si crus fregerit, tenetur lege aquilia. Negari autem non potest, quòd dictus Bernardus Corts saltem fuit in leui culpa. & ita infert Rodrigues in summa. capit. 159. num. 7. post alios, quòd si quis cognouit feminam morbo

Gallico laborantem, & ipsius contagione talis fuit infectus, & ob hanc causam membrum genitale fuit ei abscisum; fit irregularis, quia culpa sua voluit amittere membrum.

21 Quintò, in terminis, quòd maritus, cuius causa incidit vxor in infirmitatem, suis sumptibus illam curare teneatur, dicit Tiber. Decian. cons. 33. nu. 38. vol. 4. in eo marito, qui ob maleficas artes, vel alio impedimento non potuit cognoscere vxorem suam, licèt sępiùs cōgressum tentauerit.

Nec obstant in contrarium adducta, non primū, dato enim quòd regulariter maritus non teneatur soluere expensas magnas factas in infirmitate vxoris, excedentes redditus dotis, & quòd illas repetere posset, quod dubitatione nō caret.

22 attentis verbis dicti fori quinti de negotijs gestis, cuius dispositio videretur frustratoria si maritus expendēs vltra redditus dotis posset ab vxore repetere, tunc enim nihil affectionis causa donasse videretur. Et ita pro nūc nō fuit decisum per Regiam Audientiam, an extāte dispositione dicti fori verum sit, quod scribit don Ludouicus de Peguer decis. 169. numer. 4. prima parte; tamen in occurrenti casu, in quo culpa mariti vxor incidit in infirmitatem, & ob hanc causam fuerunt factæ dictæ expensæ, has repetere non potest.

23 Nec obstat secundū, socer enim tenetur alimenta præstare nurui. Nam in l. si quis à liberis. §. non tātùm. ff. de liberis agnoscendis, dicitur, patrem non solùm teneri filiū alere, sed cætera filiorum onera præstare. vt in l. si filiam. §. si filius familias. ff. famil. erciscū. dicitur, quòd pater filij onera, & nurus agnoscere necesse habet, & expressè alendam nurū voluit. glos. in d. §. non tantùm. in versic. onera. & ibi Bar. idem Bar. in tract. de alimētis. n. 16. Couar. in epitome ad quartū, siue de sponsalib. 2. p. c. 8. §. 6. nu. 5. vers. tertio infertur. & latè multis relatis probat Surd. in tract. de alimentis. tit. 1. q. 38. n. 1. cum sequen. & nu. 5. ad fin. inquit, hanc opinionem de plano procedere, quando nurus est dotata, & dos est penes socerum, vt in occurrenti casu: socer enim habebat in domo filium & nurum, quos alebat, & dotem nurus acceperat. Et ita nō est dare medium, vel eius filius est diues (vt ipse prætendebat) & tunc si actionem habebat ratione alimentorū præstitorum nurui, eam exercere tenebatur contra bona filij, si autē filius non erat soluendo, tunc pater in subsidium tenebatur pro filio, & ita nullo casu expensas prædictas à nuru repetere potest.

24 Et ita in hac causa, me referēte, fuit iudicatum sententia Regia, lata in fauorem dictæ Mariannæ Borbo, contra dictum Antonium Corts, publicata per Franciscum Paulum Alreus die 4. Maij, 1609.

V DE-

DECISIO. XLII.

SVPPLICATIONIS causæ, siue appellationis iudex, non potest cognóscere de eo, de quo non fuit actũ in prima instantia.

1 *Appellatio, & supplicatio à pari procedunt.*
2 *Iudex appellationis non potest cognoscere de capitulo non deducto coram iudice à quo.*
3 *Iudex ad quem, potest addere, minuere, vel supplere circa ea, quæ sunt deducta in primo iudicio.*
4 *Iudex appellationis nullam habet iurisdictionem ad cognoscendum vltra id, de quo cognouit iudex à quo.*
5 *Appellationis causa sequitur naturam causæ principalis.*

A Sententia lata in vna Aula sacræ Regię Audiẽtiæ Valẽtinæ supplicarunt ambæ partes in capitibus sibi præiudicialibus, nimirum Damiana Regner, & de Roig vxor Gasparis Roig, & Gaspar de Toledo respectiuè, ad aliã Aulam eiusdem Regiæ Audiẽtiæ, & (causa supplicationis mihi cõmissa) per dictum Gasparẽ de Toledo fuit prætensum ei soluendas esse per supra dictã Damianã Regner cẽtum & quinquaginta libras pro medietate interesse suæ dotis triũ annorũ, de quo non fuerat actũ in prima instantia. Vndè meritò fuit declaratũ repellendã fore dictã instantiã, pro vt repulsa fuit, reseruato iure, si quod cõpetebat, dicto Toledo. 1 Appellatio enim, & supplicatio à pari procedũt. Rebuff. 1. tom. ad constitutio. tract. de supplicatio. in præfa. n. 9 5. vbi alios allegat. for. 37. de appellatio. ibi: *E de iusticia à pari dèbent judicari les causes de appellacions è supplications.* Iudex autẽ appellationis non potest cognoscere de nouo capitulo, nõ deducto coram
2 iudice à quo. l. per hãc. C. de tẽpor. & repar. appell. ibi: *Per hanc diuinã sanctionem decernimus, vt licentia quidem pateat in exercendis consultationibus, tam appellatori, quàm aduersæ parti; nouis etiam adsertionibus vtendi, vel exceptionibus, quæ non ad nouum capitulum pertinent, sed ex illis oriuntur, & illis coniunctæ sunt, quæ apud anteriorẽ iudicem nóscuntur propositæ.* Et ibi
3 Bartol. Salic. & Paul. Castr. Puteus decis. 184 nu. 4. & 5. lib. 2. vbi ait, quod licèt Rota decis. 365. in nou. dicat, quòd iudex appellationis succedit primo iudici, verum est in his quæ corã primo sunt deducta. Item, dum dicit, quòd potest addere, minuere, & supplere, verum est, quo ad ea quæ sunt deducta, vel dependentia à primo iudi-
4 cio: & ita dicitur in illa decisione in princ. sed quoad non deducta in causa principali, & non dependentia à primo iudicio, nullam habet iurisdictionem, vnde non potest cognoscere, nisi de eo, quod cognouit iudex à quo, & ideò habet pronuntiare sub meritis primæ causæ. Bartol. in l. 1. in fin. sub num. 3. C. si aduers. liber. quia iudex causæ

causæ appellationis habet iurisdictionem per deuolutionem circa ea, quæ vertuntur in prima instantia, & non super alijs. Afflict. decis. 155. fuit lata sub nu. 3. Scaccia de appellat. lib. 3. c. 2. q. 11. n. 17. pag.
5 181. qui eam reddit rationem, quia regulariter causa appellationis sequitur naturam causæ principalis, vt in casu suo scribit Dec. in rubr. de appellat. n. 23. versus fin. Immò causa appellationis dicitur eadem cum prima Bald. in l. inuitus. nu. 6. vers. tertio quæritur. C. de procur. & Franch. quem retulit, & sequutus fuit idem Scaccia supra quæst. 4. sub nu. 11. vers. amplia. & infra sub nu. 41. versic. primus. Quare si causa prima est summaria, causa appellationis etiam erit summaria. Bellam. Decis. 41. si Papa. Ang. Aretin. in l. 1. numer. 3. versic. nota regulã. ff. an per alium caus. appell. &c. Vanc. tract. null. rubr. de null. ex def. proces. num. 58 versicul. & nota tom. 4. tract. fol. 416 dicens, quòd causa semel effecta summaria, remanet semper summaria in quacumquè instantia, & coram quocumquè iudice. Rot. diuers. decis. 785. dicunt par. 3 lib. 3. vbi declarat. Et ex supra dictis ita fuit pronuntiatum sententia lata, me referente in fauorem dictæ Damianæ Regner, & de Roig contra dictum Gasparem de Toledo, publicata per Ludouicum de Berbegal Regium mandati Scribam die 16. Maij 1606.

DECISIO XLIII.

DOMINIVM REI per vxorem emptæ, an, & quando de iure Cæsareo, & iuxta foros Valentiæ Regni, quæratur marito, & quando vxori, cum distinctione multorum casuum, resolutio traditur multis Regijs sententijs illustrata.

1 *Vxor, quæ rem emit nomine suo proprio, licèt pretium illius soluat de pecunia mariti, de iure communi Romanorum dominium, sibi quærit, non marito. Amplia. numer. 4. & 5. vbi duæ Regiæ sententiæ.*

2 *Marito quæritur ipso iure dominium rei per vxorem emptæ de iure Regni Valentiæ; & ratio ibi, & nu. 3. vbi decisio Regiæ Audientiæ.*

5 *Dominium qualiter adquiratur per seruos, & vxorem.*

6 *Pretium rei emptæ ab vxore, præsumitur solutum de pecunia viri, non vxoris, & ratio ibi.*

7 *Mulier, quando præsente, & tacente marito, pretiũ rei suo nomine emptæ soluit, tanquã de propria pecunia, præsumitur solutum de pecunia vxoris, & non viri, & ibi decisio Senatus Valent. & nu. 8.*

1 VXor, quæ rem emit nomine suo proprio, licèt pretium illius soluat de pecunia mariti, de iure Cæsareo domi-

nium, sibi quærit, non marito.l.1. & l.multum interest. C.si quis alteri, vel sibi, ibi: *Nam si quidem vxor tua nomine suo emit, eique res traditæ sunt, nec in te quidquam de his processit, non nisi de pretio aduersus eam in quantum tu pauperior, & illa locupletior facta est, habes actionem.* Ioseph. Ludo. multis relatis decis.Perus.12.n.23. & ita ait decisum fuisse in Senatu Sabaudiæ, Ant.Faber. in suo C.Fabria.lib.4.tit.34.definit.9. pag.mihi.397. Secùs tamen est in nostro
2 Valentiæ Regno, quoniã quidquid adquirit vxor, siue de pecunia viri, siue ex suis operibus, siue ex suo artificio, siue ex sua honesta negotiatione, marito adquirit, for.3. de donat. int. vir. & vxo. ibi: *Si la muller guanyara alguna cosa de sa art, o de sos obres, o de sos treballs, o de sa honesta mercaderia, o de les coses de son marit, tot allo guanya á obs del marit.* Quod secùs erat de iure Cæsareo, vt probat multis relatis, Mascar. de probat.concl.30. n.15. cum sequẽtib. & ita quamuis rẽ nomine proprio vxor emerit, dominium ipso iure quæritur marito, & ita fuit declaratum cum Regia sententia, lata in hoc S.S.R.C. publicata per Ioannẽ Lamayson die 16. Octobris, anni 1574. registrata in cõmuni Valen. 8. fol.6. inter dõ. Ferdinandum de Proxita Comitem Almenaræ ex vna, & don Gasparem de Proxita eius filium, hæredem domnæ Angelæ del Mila ex alia. Hoc tamẽ
5 fallit, si vxor consentiente marito, rẽ emat, quia tunc dominiũ vxori quæritur, licèt enim etiam inuitis nobis, per seruos dominiũ nobis adquiratur.l.etiam.31. de adquir. rer.dom.§.item nobis. institut.per quas person.nobis adquir. glos.in verb. *Inuitis.* in d. §. item nobis, tamẽ non quærit finaliter, vt inquit glos. in dict. l. etiam inuitis, hoc est, effectualiter, vt declarat ibi Bart. quia inuito beneficium non confertur.l.inuito.69.ff.de reg.iur. & non potest liberalitas nolenti adquiri.l.hoc iure. 19. §. nõ potest. ff.de donatio. ex quibus ita declarat Angel.Aret. in d.§.item nobis. ante.num.1.in glo.inuitis. Si igitur maritus non vult adquirere dominium mediante vxore, sed quod illud penes eam remaneat, non efficitur dominus, sed dominium penes vxorem manet. Et ita fuit declaratum Regia sententia, publicata per Soto die 9.Maij 1556. inter domnam Magdalenam Dixer, & domnam Annam Fabra, cõfirmata in hoc S.S.R.C. die 5. Nouembris 1557. & cum alia sententia Regia, publicata per Vincentium de Albiçu die 15. Nouembris 1572. in fauorem Ioannis de Mo-
6 ros, & contra Ioannem Rull curatorio nomine.

Sed dubitatur, quid si nõ cõstet, an pretium rei emptæ ab vxore sit solutum de pecunia vxoris, an de pecunia viri? & in dubio præsumitur solutum de pecunia viri, ad cuitandã suspitionem turpis quæstus. l. Quintus. ff. de donat. inter. vir. & vxor.l.etiã. C.eod.gl.Bart.& reliqui.

qui in d.l. Quintus. & in d.l. etiam. & in l. cum oportet. num. 5. C. de bon. quæ liber. gl. in c. 2. de donat. inter vir. & vxor. ita post Ioann. Andr. ad Specul. Innoc. Bal. Ang. Albet. Socin. senior. Cremens. Alciat. Boer. Crauet. & alios, quos allegat, tradit Menoch. de præsump. lib. 3. præsumpt. 51. nu. 1. & 2. cum sequent. vbi ait, quod huic præsumptioni non repugnat, quod mulieri damnosa videatur. Nam cum subministrat turpem suspitionem, magis recipienda est, & vtilius videri debet, quod est honestius, nec dici hic potest, mulierem ex honestis operis, sibi adquisiuisse, cum vxor teneatur viro operari. l. sicut ff. de oper. libert. & latè tradit Tiraquel. in l. 1. connubiali. n. 2.

7 Hæc tamen regula fallit, quando mulier præsente, & tacente marito pretium rei suo nomine emptæ soluit tanquam de propria pecunia. Tunc enim præsumitur solutũ de pecunia vxoris, & non viri, Salicet. in authent. sed iam necesse. n. 4. versic. 2. quia. C. de donatio. ante nupt. Fulgos. consil. 198. colum. 2. Riminald. sen. consil. 244. in fin. lib. 2. Anton. Gabr. lib. 1. commun. tit. de præsumptio. conclus. 15. nu. 16. Cacher. decis. 240. nume. 8. Ioseph. Lud. decis. Perusin. 12. nu. 22. & numer. fin. dicit, ita iudicatum Boer. decis. 81. numer. 5. in fin. Crauet. consil. 61. num. 7. lib. 1. Ruin. consil. 44. numer. 5. volum. 5. Mascard. de probation. conclusion. 30. numer. 18. versic. 2. limitatur. vbi alios multos allegat, & Menoch. alijs relatis d. præsump. 51. nu. 28. vbi hanc dicit, receptam opinionem, & reprobat Baldum contrarium sentientem in consi. 66. lib. 1.

8 Et iuxta hanc receptam sententiã, me referente, fuit iudicatum per Regium Consilium in fauorẽ Hieronymi Marci Mascarell notarij, contra Petrum Ioannem Llorent notarium, curatorem Vincentiæ Pitarch, quod prædium rusticum emptum per Elisabetham Noguera, & de Pitarch, vxorem in secundis nuptijs Gasparis Pitarch à dicto Hieronymo Marco Mascarell, cum voluntate, consensu, & approbatione dicti Pitarch eius viri, fuit effectum proprium dictæ Elisabethis vxoris, & non fuit quæsitum dominiũ dicto eius viro, ex supra dictis duabus rationibus, quarum qualibet sufficiẽs erat, altera, quia cum non constaret ex cuius pecunia pretium fuerat solutum, præsumebatur de pecunia vxoris, in hoc casu, in quo maritus consenserat, & non constabat de contrario, altera, quia maritus, nedum cõsenserat emptioni factæ per suã vxorem, sed etiam expressè eam approbauerat, & ita noluit quæri sibi dominium, sed vxori, & fuit pronuntiatum sententia lata, me referente, publicata per don Ioannem Daça die 2. Octob. 1609.

DECISIO. XLIIII.

FIDEICOMMISSA-ria ſubſtitutio ita concepta, ſi filius hæres inſtitutus moriatur minor viginti annorum, & abſque liberis, an locum habeat grauato decedẽte maiore, ſed abſque liberis.

1 *Facti ſpecies.*

2 *Fideicommiſſum locum habere, quando hæres grauatur ſub conditione, ſi minor viginti annorum, & abſque liberis deceſſerit, moritur maior, & abſque liberis, tenuit Fulgoſius conſil. 15. per rationes hic relatas, cuius opinio fuit approbata in caſu ſpeciali per Regiam Audientiam num. 5.*

3 *Fideicommiſſum locum habere in ſupradicta facti ſpecie, qui tenuerint, etiam caſu, quo inſtitutus cum teſtamento decedat.*

4 *Subſtitutio ſub conditione, ſi in pupillari ætate, & ſine filijs deceſſerit, an comprehendat fideicommiſſariam.*

6 *Conditio impoſsibilis de præſenti non vitiat diſpoſitionem, ſed rejcitur.*

7 *Suſtitutio, ita concepta, ſi filius hæres inſtitutus moriatur minor viginti annorũ, & abſque liberis, locũ non habet ſi grauatus moritur maior quãuis ſine liberis. Et ita fuit declaratum in Sacro Supremo Regio Conſilio, & cum alijs ſententijs hic relatis.*

8 *Subſtitutus vocatus, caſu quo filius hæres inſtitutus deceſſerit ſine filijs, & non exiſtens coniugatus, ſuccedit ſi dictus filius coniugatus ſine filijs deceſſerit.*

9 *Fideicommiſſum locum habet, ſi teſtator dixerit, ſi filius deceſſerit ſine filijs quandocumque, & minor viginti annorum; caſu quo grauatus ſine filijs decedat.*

1 FRanciſca Sanchez, & de Martinez vidua relicta à Petro Martinez de Vera ciuitatis Alicantis, cum ſuo vltimo teſtamento, recepto per Gaſparem Ioannẽ Vargues notarium die 12. menſis Maij anni 1572. & publicato die 24. Iunij eiuſdem anni, hæredes inſtituit filias ſuas Eliſabetham Ioannam Martinez, Iolantem Martinez, Beatricem Ioannam Martinez, & Theodoſiam Martinez, æquis portionibus, ad faciendum de dictis bonis hæreditatis ad liberas voluntates. Et in eodem teſtamento dedit tutores, & curatores perſonis, & bonis Beatricis Annæ Martinez, & Theodoſiæ Martinez filiarum ſuarum in minori ætate conſtitutarum, Petrum Sanchez dictæ Beatricis fratrem ſimul, cum dictis Eliſabeta Ioanna Martinez, & Iolante Martinez, vt omnes ſimul iuncti regerent, & adminiſtrarent perſonas, & bona dictarum Beatricis, & Theodoſiæ. Poſteà eadem Franciſca Sanchez cũ ſuis vltimis codicillis (penes eundẽ notarium conditis

conditis die 28. Maij eiusdē anni) disposuit, quòd si aliqua ex dictis hæredibus decederet minor viginti annorum, & absquè filijs legitimis, & naturalibus, & de legitimo matrimonio natis, & procreatis, tali casu illius pars, absque diminutione aliqua Falcidiæ, Trebellianæ, & alterius cuiuscumque iuris perueniret ad superuiuentes ex dictis hæredibus, ad faciēdum per quamlibet illarum, quæ liberos haberet, de sua partē ad liberas voluntates. Et cum Iolans Martinez de Vera, & de Interiano, altera ex dictis hæredibus, absquè liberis decessisset, licèt maior viginti annorum, & testamento condito, in quo administratorem suorum bonorum reliquit Ioannem Vallebrera, dicta Theodosia Martinez, & de Maltes vidua, altera ex dictis hæredibus superuiuens petebat declarari portionem dictæ Iolantis suæ sororis, iure fideicommisi ad ipsam pertinere. Quia ipsa sola superuixerat, cum aliæ sorores, & cohæredes essent prædefunctæ, absq; liberis. At verò dictus Ioannes Vallebrera dicto administratoris nomine contendebat, immò bona penes dictam Iolantem libera remansisse, & per iustitiam, siue iudicem ordinarium ciuitatis Alicantis fuit declaratum, fideicōmissum locum habere; & illius virtute dictam Theodosiam Martinez successisse. A qua sententia dictus Vallebrera dicto nomine appellauit, & causam appellationis introduxit in S. Regia Audiētia, quæ mihi commissa fuit, & actitata illa quæstio, an quando hæres institutus
2 fuit grauatus, si minor viginti annorum, & absque liberis decederet, hæreditatem restituere, fideicommissum locum habeat, si maior viginti annorum, & absque liberis decedat. In qua Fulgos. cons. 15. proponitur, quod Montes resoluit, fideicommissum locum habere, si talis institutus decederet intestatus, ea ratione motus, licèt enim iuxta verba videbatur concursum vtriusque conditionis necessarium fore. l. si hæredi plures. ff. de condition. institutio. tamen quia in fideicommissis plerumq; potius voluntas, quàm verba spectanda est. l. cum virum. C. de fideicommis. & quæcumquè coniectura vltimæ voluntatis colligeretur, voluntas testatoris sequenda est l. cum proponebatur. de legat. 2. & si verba fideicommissi deficerent, supplenda forent. l. vnum ex familia. 77. §. fin. de lega. 2. Præsumitur igitur, inquit Fulgosius in suo casu testatorem voluisse, vt si hæredes instituti sine filijs decederent, hospitale substitutum in fideicommisso succederet, & credidisse dictos filios institutos, pietati cōsentaneam dispositionem facturos, & ideò tēpus ætatis annorum filiorum comprehendisse, quod tūc eos maturæ, ætatis, & prudentis consilij, atque integri iudicij futuros etiam cognosceret, & perfectiꝰ dispposituros existi-

existimaret. Vnde cum intestatus filius hæres institutus absque liberis decessisset, licèt maior viginti annorum, fideicommissum locū
3 habere concludit. Quam opinionem sequuntur Socin. iun. consil. 42. numer. 22. volumin. 1. & consil. 114. numer. 27. eod. volum. & Zanchus supra dictis relatis in repet. §. cum ita. in prima par. numer. 17. & etiam casu, quo institutus cum testamento decedat, idem latè defendit Decian. respon. 34. volu. 3. faciunt tradita ab eodem Zanch. in 8. part. numero. 171. vbi in illa quæstione, an in substitutione, si in
4 pupillari ætate, & sine filijs decesserit, comprehendatur fideicommissaria, & sic in casu, in quo institutus decedat pubes, & sine filijs, dicit Paul. Castr. consi. 43. substitutio prædicta numer. 2. volum. 2. dicere, quòd sic, & quod illa verba copulatiua resoluuntur in disiūctam, ne verba illa, *Sine liberis*, sint superflua. Quem sequitur Ripa in l. Centurio. numer. 94. ff. de vulgar. dicens, hanc magis consonam voluntati testatoris. Et ita fuit reso-
5 lutum, & declaratum in hac specie substitutionem locum habere, quā uis decessisset dicta Iolans grauata maior viginti annorum, ex quo, absque liberis fuit mortua. Et res videbatur clara in occurrenti casu, ex quo testatrix (mater dictarum Iolantis, & Theodosiæ, tempore conditi testamenti, in quo fecit dictam substitutionem) sciebat dictam Iolantem esse maiorē viginti annorum, & ita de facto eam nominauit curatricem dictæ Theodosiæ suæ sororis. Vnde impossibile erat, quod dicta Iolans
6 minor viginti annorum decederet, & dicta conditio, quæ erat impossibilis, de præsenti non viciat dispositionem, sed reijcitur l. si Mæuia. 45. ff. de hæredib. institu. Quia id, quod impossibile in testamento scriptum esset, nullam vim haberet. l. cum tale. §. penultim. ff. de condit. & demonst. Ias. in dict. l. verbis. sub numer. 22. post Imolā. Paulus Leonius in tract. substit. in materia pupillaris. sub num. 103.
7 Alex. Trentacinq. de substit. part. 2. cap. 10. numer. 9. Intrigliolus de substitut. Centur. 1. q. 65. n. 5. si autem tempore conditi testamenti dicta Iolans fuisset minor viginti annorum, ita vt rectè verificari posset vtraque pars cōditionis copulatiuæ, nimirum quod decederet minor viginti annorum, & sine filijs, Regium Consilium inclinabat in hanc opinionem, quod necessarium erat ad implementum vtriusquè partis conditionis. iuxta l. si hæredi plures. de conditionibus institution. Et cum hic casus incidisset olim inter don Hectorem Corella ex vna, & domnam Annam Casanoua & de Castelui Mont aliàs Andari, ex alia, fuit lata sententia in fauorem dictæ domnæ Annæ, contra dictum don Hectorem, publicata per Frā ciscum Paulum Alreus Regium mandati scribam die 2. mensis De-

Decebris 1589. cum qua fuit declaratum, fideicommissum locum habere, licèt esset maior, quia sine liberis decesserat. Quę sentẽtia fuit reuocata in hoc S. S. R. C. cum sententia publicata, die 13. Octobr. 1604. Et cum alia Regia sententia publicata per Michaelem Ferran. die 29. Nouemb. 1532. contra Ioãnem Aranda, & in fauorem Ioannis & Ioannæ Alphõso, cõfirmata in gradu supplicationis in S. S. R. C. fuit declaratum, in quæstione proposita requiri ad implementũ vtriusque conditionis, contra opinionem Pauli Cast. in cons. 43. lib. 2. tamen cum sententia publicata per Nicolaum Deona, in locum Gasparis Melia Regij scribæ mãdati defuncti, die 6. Iulij 1585. referente Doctore Ioanne Perez de Bañatos, quæ posteà fuit cõfirmata in S. S. R. C. in causa vertente inter Monasterium beati Augustini ciuitatis Valentiæ, & Iosephum del Campo, fuit declaratum, quòd substitutio facta nepoti testatoris legatario, hoc modo: *Si decederet minor viginti annorum, & sine filijs legitimis, & naturalibus, & de legitimo, & carnali matrimonio procreatis, legatum perueniret ad Iosephum del Campo heredem institutum*, locum habebat, quãuis dictus legatarius mortuus fuisset maior viginti quinque annorum, Monachus professus in dicto Monasterio, quod à dicto Monacho fuit hæres institutum, & fuit declaratum, quòd durãte vita Monachi, pensiones censualium dicti legati essent dicti Monasterij. Et cum alia sententia publicata per Martinum de Engui, die 27. Augusti 1552. in fauorẽ Sparreguera, & contra filiam. N. Alpicat fuit etiam declaratum, quòd licèt mortuus esset maior viginti annorum, substitutio locum haberet, & Do-
8 ctor Ioannes Bañatos in 2. lib. manuscripto. fol. 93. pag. 1. ad mediũ scribit anno 1546. fuisse declaratũ in hac substitutione, si filius decesserit sine filijs, admitti substitutũ,
9 & idem inquit videtur, si testator diceret, si filius decesserit sine filijs quandocunque, & minor viginti annorum, propter incompatibilitatẽ, quia tunc dictio, &, resoluitur in *vel*. Ripa. in cap. ex parte nu. 49. cum seq. de rescrip. & depo. Dec. in l. generaliter. in prin. Paul. Castr. cons. 43. col. 2. volu. 2. Socin. cons. 128. vol. 1. Rub. cons. 129. Ex quibus in dicta causa vertenti inter Ioannem Vallebrera administratorem bonorum Iolãtis Martinez de Vera ex vna, & Theodosiã Martinez parte ex altera fuit declaratum, fideicommissum locũ habere, confirmando sententiam iudicis à quo, cum sententia lata, me referente, publicata per Hieronymum Sans Regium mandati scribam, die 23. Iunij 1609.

DECISIO XLV.

DOMINVS CENSVALIS, siue creditor reddituialis, qui executionem instat virtute instrumenti census, siue annui redditus, in quo est renuntiatum beneficio cedendarum actionum, non tenetur cedere fideiussori, vel possessori rerum in eo specialiter hypothecatarum executiuè conuento, iura dicti censualis.

1 *Casus.*
2 *Cedendarum actionum benefi cium competit fideiussori.*
3 *Cedere tenetur creditor, ex quo absque dispendio potest.*
4 *Exceptionem cedendarum obstare agenti virtute census bullaris, tenuerunt plures hic relati.*
5 *Cedere non tenetur actionem dominus censualis, ex quo in eius instrumento est renuntiatum beneficio cedendarum actionum.*
6 *Renuntiatio beneficij cedendarum actionum debet esse specialis.*
7 *Detentori rei specialiter hypothecatæ in censuali non compellitur creditor reddituialis, siue dominus censualis iura cedere, & ita decisum, numer. 8.*
9 *Renuntiatum quando est beneficio cedendarum actionum, non tenetur creditor cedere: & ita fuit iudicatum in Regia Audientia.*

1 MArtinus Torres notarius, dominus cuiusdã cẽsualis, in quo vti fideiussor, & simul & in solidum erat obligatus dõ Gaspar Mercader, dominus Baroniæ de Buñol, virtute instrumenti dicti censualis vallati cum clausulis renuntiationis beneficij cedendarũ, & diuidendarum actionũ, & alijs in Regno Valentiæ apponi solitis, executionem instabat, contra don Hieronymum Mercader curatorẽ datum hæreditati iacenti dicti dõ Gasparis. Qui reus conuentus, offerens se promptum soluere dicto Torres pretium, & proprietatem dicti censualis, instauit in Regia Audientia, vt compelleretur dictum censuale ei vendere, vt posset agere contra hæredes, & principales obligatos in dicto cẽsuali, & contra dõ Balthasarem Mercader filium dicti don Gasparis possidentem bona specialiter hypothecata in dicto censuali: ne dicta hæreditas ex fideiusione damnũ sentiret. Dictus autem Torres vẽditionem illius facere recusabat, allegando, non posse compelli ad eam faciendam, quia in dicto instrumento censualis, tam principalis (in cuius vtilitatem pretiũ illius fuerat versum) quam dictus don Gaspar fideiussor, simul, & in solidum obligati renuntiauerant dicto beneficio cedendarum actionum.

2 Et pro parte dicti don Hieronymi dicebatur, cedẽdarum actionũ beneficium competere fideiussori, qui si soluit debitũ pro principali, potest

potest compellere creditorem, vt ipsi actiones cedat. l. fideiussoribus. 17. de fideiussoribus, cuius verba sunt: *Fideiussoribus succurri solet, vt stipulator compellatur, ei qui solidum soluere paratus est, vedere caeterorum nomina.* l. cum is. qui. 36. ff. eodem, ibi: *Sed non ita est, non enim in solutum accipit, sed quodammodo nomen venditoris vendidit, & ideò habet actiones, quia tenetur ad id ipsum, vt praestet actiones.* l. cum alter. 11. C. codé. l. cum possessor. ff. de censibus. Vndè si fideiussor in contractu censualis, velit illud redimere ex quo redemptioni inest reuenditio, creditor tenetur ad faciendum, & praestandum vt à se redimatur. Igitur reuendere tenetur, quia necessariò inest, tanquã correlatiuum. l. cum emptio. ff. de rescind. vend. l. fi. ff. de actio. empt. & reuenditioni inest venditio, & venditioni nominis cessio. l. 2. C. de actio. & obliga. l. ex nominis. C. de haeredita. vel actio. vend. l. si cum emptore. ff. de pactis. igitur creditor reuendere & cedere tenetur fideiussori ius redditus ipsius.

3 Item facit, quod creditor absque vllo damno, & dispendio cedere potest ius ipsum redditúale. Igitur tenetur facere, ex regula tex. in l. in creditore. ff. de euictioni. & in l. iure succursum. ff. de iure dotiũ.

4 Et quòd exceptio cedẽdarum obstet agenti virtute census bullaris, post Deci. cons. 27. n. 1. volum. 2. & cons. 114. nu. 2. in fin. volu. 1. Rom. consil. 472. num. 2. Bened. de Baz. in tract. de guar. in 3. par. princ. quaest. 8. tenet Pet. de Greg. de cẽsibus. q. 9. princ. vers. Confirmatur. nu. 21. pag. 216. Milanen. decis. 1. nu. 5. lib. 2. Intrigliol. de censibus. quaest. 41. num. 3. Rode. de ann. reddit. q. 16. nu. 27. lib. 2. pag. 497. & Gurba post haec scripta visus. decis. 87. n. 20. cũ sequentibus, vbi latè multis relatis probat, creditorem reddituum tertio possessori soluẽti, teneri iura cedere.

5 Sed his non obstantibus, cõtrarium fuit decisum in casu nostro: quia cum in dicto censualis instrumento specialiter esset renuntiatũ beneficio cedendarum actionum, non poterat cõpelli dominus censualis ad dictam cessionẽ, seu venditionem faciendam. glos. in l. nisi, 22. ff. de pactis. & ibidem tenent Bar. Bal. Paul. Alex. Iacob. Ias. Cur. Iun. & Orosi. Bart. in l. si stipulatus. §. si ex duobus. nu. 3. ff. de fideiusso rib. Socin. cons. 210. nu. 3. volum. 2. Negusan. de pignor. 3. membro. 5. partis nu. 36. vers. 4. fallit. habetur nu. 6. tom. tract. nouissim. par. 1. fol. 233. Carros. in tract. de obliga. p. 2. quaest. 22. nu. 7. Solis. in tract. de cẽsib. 2. tom. lib. 3. c. 2. nu. 20. in versi. Quarta fallentia. pagin. 164. Rot. Rom. decis. 112. nu. 4. in par. 1. nouissimar. Vrsil. ad Afflictis. decis. 343. nu. 5. vers. Sed haec intelligas. Afflict. decis. 182. nu. 10. cum seq. praesertim. nu. 13. in fin. Milane. decis. 1. nu. 14. lib. 2. Intrigliol. dict. q. 41. nu. 12. vbi alios allegat. Carolus de Grassis in tract. de exceptionib. excep. 10. num. 37. qui alios plures refert

refert.& nu.38. declarat, hoc procedere ſi fuit renuntiatum ſpecialiter huic exceptioni. Vndè cum in dicto inſtrumēto cēſualis, ſiue annui redditus eſſet exceptioni cedēdarum ſpecialiter, & nominatim renuntiatū, non poterat cōpelli dictus Torres ad vendendū dictum cēſuale, vel ad iura illius cedendū.

7 Secundò, nam nec etiam detētor rei ſpecialiter hypothecatæ in cēſuali poteſt cōpellere creditorē, vt ei iura cedat. Milanen. decıſ. 1. nu.54. verſ. Et in hoc puncto.lib.2. vbi dicit, ita fuiſſe iudicatum per

8 magnam Regiam curiam Siciliæ, & ita etiam fuit declaratum in Regia Audiētia referente nobili dō Petro Sans in fauorē Michaelis Ioānis Camos, contra don Onuphriū Scriua detentorem loci de Argelita ſpecialiter hypothecati, prouiſione facta, die 26. Iunij 1593. Et hoc ipſum ſentiebamus in cauſa executionis inſtatæ per dō Andreā Sans de la Loſa I. C. contra Eleonoram, & Angelam Triſtanys, quę cum eſſent conuentæ vti poſſeſſores rerum ſpecialiter hypothecatarum in cenſuali petierunt ſibi cedi iura contra principalem debitorem, & non obtulerunt quantitatem à dicto don Andrea creditore petitam, & cum ſententia decreti de vendendo, publicata per Alreus, die 1. Iunij 1617. fuit dictū, quòd ſi & vbi dictus don Andreas cedere teneretur, quia prædictæ Eleonora, & Angela non obtulerunt quantitatem petitam, non poterant ſe iuuare beneficio cedendarum.

Neque obſtant in contrarium deducta, procedunt enim regulariter, & limitantur, vbi eſt renuntiatū beneficio cedendarū actio-

9 num, vt in noſtro caſu. Et itá fuit deciſum in occurrenti caſu in Regia Audiētia, referente dō Marco Antonio Siſternes, & pronuntiatum cum ſententia publicata per Franciſcum Paulum Alreus, die 17. Iulij anni 1609.

DECISIO XLVI.

PRÆSCRIPTIO ANnalis currit contra Medicos, ſilaria, & labores intra annū non petentes, iuxta forum.

1 *Facti ſpecies.*

2 *Mala fides hæredis primo loco, tranſit in ſecundùm hæredem, Præſcriptio cum mala fide non currit.*

3 *Lex qua cauetur, vt certo tempore præſcribat, qui ſcit ſe debere, non valet.*

4 *Clauſula teſtamentaria, qua teſtator omnia ſua debita perſolui diſponit, omnem præſcriptionem excludit, ſicque declarauit Senatus Valent. numer. 5.*

6 *Forus 15. Rub. de præſcript. inducit ſolutionis præſumptionem.*

7 *Forus 15. de præſcrip. inducit pœnam amiſſionis debiti, ſi intra annum à creditore non petatur.*

8 *Præſ-*

8 *Præscriptio temporalis introducta est in pluribus prouincijs per leges & statuta circa salaria famulorum.*

9 *Hæres hæredis præscribit, quia in eo mala fides non præsumitur.*

10 *Forus 15. Rub. de præscriptio. præscriptionem cum mala fide non admittit, sed debitum solutum præsupponit, ex quo intra annum non fuit petitum, licet aliàs, vel per partis cõfessionem, vel alijs legitimis probationibus probari poßit mala fides.*

11 *Clausula, quòd omnia debita soluãtur foro animæ benigniter obseruato, non intelligitur de debitis bona fide præscriptis.*

12 *Debitum, si cum bona fide (& taliter quòd de iure Canonico præscribi potuit) fuerit præscriptum, non est soluendum: secùs si sine bona fide, & contra ius Canonicum præscriptio cucurrerit.*

1 DOctor Vincentius Trilles medicus in infirmitate Raphaelæ Reyner, & de Moreno (quia grauis erat) triginta duas noctes insomnes pertransiuit. Ea mortua, relicto hærede Petro Paulo Moreno eius filio, & pariter post mortem hęredis anno iam elapso, egit contra Barbaram Moreno & de Granada hæredem dicti Pauli, ad mercedẽm sibi debitã, & præsertim ratione dictarum lucubrationum & vigiliarum; & dicta Barbara (quæ erat hæres hæredis dictę Raphaelę Reyner per mediã personam dicti Pauli) allegauit, & probare nixa fuit solutionem, simulque opposuit præscriptionem annalem iuxta legem nostri Regni, nimirum iuxta forum 15. incipiẽtem, *Aduocats*. in rub. de præscriptio. disponentem, *Aduocatos, Medicos, Notarios, Procuratores & alios artifices, & mecanicos, nutrices, & famulos cuiuscumque generis non posse petere mercedem, nec satisfactionem laborum nisi intra vnum annum computandum à die seruitij præstiti, vel operis perfecti, immò ipso iure perdere anno transacto salarium, vel mercedem, & non posse admitti ad petendum in iudicio vel extra iudicium, nisi habuerint publicum instrumentum, vel pignus, vel intra annum iudicialiter conquesti fuerint, vel in testamento, vel in alia vltima voluntate fuerit expressè relictum, vel debitum recognitum.* Sed dictus Medicus prętendebat, non obstante dicta præscriptione opposita, prædictam Barbaram fore condemnandam. Et per prætorem siue gubernatorem ciuitatis & Regni Valentiæ condẽnata fuit ad soluendum mercedes dictarũ lucubrationũ & vigiliarũ. A qua sententia appellauit, & caussa appellationis introducta in S. R. A. V. in nostra Aula, referente Illustrisimo don Andrea Roig, tũc huius caussæ Auditore, dubitatum fuit de duobus. Primò, an esset satis sufficienter probata solutio? Secũdò, an dicta præscriptio annalis locum haberet? Et quia maiori parti Senatorum videbatur, non satis sufficienter probata solutio, necessarium fuit examinare, an prescriptio in occurrẽti casu locũ haberet?

Et pro parte dicti Doctoris Trilles considerabantur sequentia.

2 Primò, quando dictus Paulus Moreno filius & hæres defunctæ probè sciebat, dictam mercedem deberi, viderat enim medicũ curationi intendentem, & eius lucubrationes & vigilias, & sic nõ soluendo, erat in mala fide, quæ trásiuit in dictam Barbaram Moreno hæredem vniuersalem. l. cum hæres. 12. ff. de diuer. & tempora. lib. præscriptio. l. nec vsumfructuariũ. C. de vsufruct. & latè multis relatis. Couar. in reg. possessor. 2. par. §. 9. nu. 1. qui post plures quos allegat, hanc dicit communem. Surd. cons. 296. nu. 10. vol. 2. qui pluribus relatis hanc etiam communẽ esse testatur. Sed cum mala fide præscriptio nullo tempore procedit. cap. malæ fidei. de reg. iur. in 6. cap. fin. ex. de præscriptio. ibi: *Sinodali iudicio definitum est, vt nulla valeat absque bona fide præscriptio tam canonica, quã ciuilis, cum generaliter sit omni constitutioni, atque consuetudini derogandum, quæ absque mortali peccato non potest obseruari.* In materia autem præscriptionis standum est iuri Canonico, licet contrarium disponat ius ciuile, vt euitetur peccatum, vt notatur in dict. c. malæ fidei, & c. 1. de no. ope. nun. docet Bar. in l. priuilegia. nu. 2. C. de Sacrosanctis Eccles. & ibi Paul. & DD. & sic nõ valet statutũ, vt possessor malæ fidei præscribat, eo quod sit nutritiuum peccati. vt not. Bart. in l. omnes populi. n. 24. ff. de iust. & iu. not. Mates. Singu. 23. & ibi latè Addi. ad eum, & not. in specie Rebuf. in tract. de mercato. minuta. venden. ar. 1. glo. vl. nu. 3. & 4.

3 Secundò, non valet lex, qua cauetur, vt sciens se debere, certo tẽpore præscribat, tanquam iniqua, ne possessor cum aliena iactura locupletetur, sciendo alienum. c. fin. de præscriptio. Bertran. cõs. 46. lib. 3. Capel. Tolosa. quæst. 74. & hanc cõmunem esse Rip. asserit in l. nemo potest. nu. 116. & communem æquiorem & veriorem dicit Hieronym. Lauren. decis. Auinion. 86. nu. 4. Cancer. tom. 2. variar. c. 14. de procurat. nu. 113. vers. Nã si cõfitetur, & nouissimè Gratian. post hæc scripta visus. lib. 3. discepta. foren. c. 403. nu. 19.

4 Tertiò, quia dictus Petrus Paulus Moreno in suo testamento iusserat, omnia sua debita per solui foro animæ benigniter obseruato, & sic teneri Barbaram Moreno & de Granada hæredem dicti Petri Pauli Moreno debita etiam præscripta soluere, vt tenet Iacob. Butrig. in quadam sua disputatione, vt refert Bal. in l. si inutiliter. C. de fideicom. Et est ratio, quoniam salua conscientia hoc nõ poterat testator retinere. §. habeat. in authent. vt Ecclesia Romana. colla. 2. ibi: *Neque iniquis hominibus impium remaneat præsidium, & tutus peccandi locus etiam scientibus relinquatur.* Quem tex. ad id allegat Bellug. de materia executorũ. rub. 17. in §. fina. nu. 8. Et quia moriens magis videtur cogitare de salute animæ,

animæ, quã viuens. Molinus in repertorio fororũ Aragoniæ in verbo actio. vbi docet, quòd si testator in testamento suo iusserit, omnia eius debita solui, quòd tunc debitum etiam præscriptum soluendum est. Quia licèt actio ad petendum debitum per prescriptionem elisa sit, tamen adhùc debitum durat, & quòd ideò debitum ipsum, licèt præscriptum, soluendum est, & idem asserit ipse Molinus in verbo *clausula*. fol. 81. colu. 1. & in verbo *depositum*. fol. 92. col. 3. & in verbo *præscriptio debiti*. fol. 262. colu. 2. & hanc ipsam doctrinã docet Bal. in l. 2. nu. 4. & ibi Addi. C. de fideicom. & Alex. ad Bart. in l. legaui. nu. 3. ff. de lib. legat. & idem Alex. in addi. ad Bart. in l. si is cui. § Flauius. nu. 3. de solut. vbi alios auctores recenset, qui idẽ tenuerunt. Et id ipsum voluit Felin. in c. 1. nu. 8. de præscription. & Tiraq. de priuil. piæ causæ, in præfatione in fin.

5 Et ita fuit iudicatum cum Regia sententia lata in fauorem Angelæ Dolit cõtra hęredẽ Ducissæ dominæ Annæ Centelles, publicata per Guillermũ Nicolaum Deona, die 30. Martij 1588. vbi cùm fuisset opposita dicta pręscriptio annalis, virtute dicti fori contra dictã Angelam Dolit nutricem, quæ lactauerat filiam Admiranti Aragonũ, & dictæ Ducissæ cõiugum: fuerunt in sententia hæc verba adiecta: *Attento, quòd præscriptio allegata, & opposita contra dictam Angelam Dolit in occurrenti casu nullius potest esse effectus respectu dictæ Ducissæ, stante clausula vltimi testamẽti ipsius in processu exhibitã, cum qua præcipit omnia sua debita solui, foro animæ benigniter obseruato, &c.*

Sed his non obstantibus, cõtrarium iudicauit Regius Senatus Valentinus.

6 Primò, nam pro parte dictæ Barbaræ Moreno & de Granada allegabatur, mercedem fuisse solutam dicto medico, quòd licèt concludẽter non probauerat, sed tantùm produxerat quosdam testes domesticos, ex quorum dictis verisimiliter deprehẽdebatur facta solutio, eam tamen dicebat satis esse probatam præsumptione iuris resultãte ex dispositione dicti fori 15. quod satis deprehenditur ex tribus casibus exceptis in dicto foro, nimirum, si de debito cõstat per instrumentum publicum, vel si iudicialiter intra annum debitum fuerit petitum, vel si in vltima voluntate debitor illud agnouerit. Tunc enim, quia constat non fuisse solutum, peti potest, secùs tamen vbi translactus fuit annus, & debitũ nõ fuit petitum, præsumitur solutum, & in hunc modum procedit præscriptio foralis, si allegetur solutio, & ad eam probandam deducatur lapsus tẽporis. Ita in terminis Gutier. in repetitio. l. nemo potest. de leg. 1. n. 200. 202. & 203. licèt enim regulariter solutio (cùm sit quid facti) non præsumatur, nisi probetur. vt in l. 1. C. de probati o. & notant DD. in l. 2. C. de iure emphyteut. & in l.

in l.in illa. ff.de verbor. obligatio. Præsumitur tamen in hoc casu ob lapsum temporis à foro præfixi. Et lex ciuilis potest ex causa præsumere solutionem lapso aliquo tẽpore, vt docet Feli.in c.fin.extra.de pręscriptio. & in iudiciali foro præsumitur bona fides debitoris nõ probata ab actore mala fide, vt tradit Couar. iuxta communes omnium traditiones in regula possessor. 2. part. §. 11. num. 4. versic.3. infertur.

7 Secundò facit, nam dispositio dicti fori 15.de pręscriptio.inducit pœnam amissionis debiti, ibi: *Ans passat lo dit any en continent, ipso iure foro & facto, hajen perdut llur salari, ò llur merce*, & lex ciuilis, siue statutũ disponens ex certa & rationabili causa, quòd creditor intra certum tempus debeat petere debitũ, aliàs cadat à iure suo, valet. Neque ei obstat dispositio aliqua iuris Canonici. Ista enim propriè non dicitur præscriptio, sed potiùs pœna legalis inducta in odium creditoris non petentis. Et sic debitor nõ dicitur liberari præscriptione, sed pœnali dispositione statuti, pro vt in specie aduertunt. Paul.Ias.& alij in l. si pœnæ causa.ff.de condic. indebiti. potuitque Princeps in odium negligentis creditoris, & in fauorẽ debitoris, adijcere creditori ex sua negligentia, pœnam priuationis iuris sui.argum.l.Lutius.ff. de euict. Quæ pœna cedit lucro debitoris.l. id quòd pœnæ.ff. de solut. Insuper cum ipse Princeps actionem induxerit.l.2.ff. de origi.iur. idem ipse eam tollere potuit, & dare contra eam exceptionẽ debitori. l. digna vox.C.de leg.l.nihil tam naturale. ff.de regul.iur. Et ita in specie per prædicta tenet Bart.& latè Paul.in l.sequitur. §. si viam. ff. de vsucap. Guid. Pap. decis. 199.& Menoch. de recupe. posses. remedio 15.nu. 189.Cancer.tom.1.variar.c.15.de pręscriptio.nu.7.vbi ex supradictis resoluit, valere similes pręscriptiones anni, biennij, & triennij, inductas per cõstitutiones Cathaloniæ, de quibus ibidem nu.5. & num. 8. subiungit, creditorem, qui iustam habuit ignorantiam debiti, cũ negligens non fuerit in exigendo, nõ excludi per dictam præscriptionem.

8 Tertiò facit, nam similis lex inducens præscriptionem annalem circa salaria famulorum, extat in multis prouincijs, & tanquam iusta obseruatur, nam in Gallia extat Regia lex 12. Rub. *Desloyers & gaiges desseruiteurs, & de dans quel temps les peuuent demander*. De qua Rebuf. 2.tom.in tract.de famulorum salarijs.in prin.& glos.10.& in Cathalonia idem disponitur in constitutione. 3. tit. de præscriptionibus, vt refert Cancer tom.1.variar. capit. 15. de præscriptio. num. 5. & Romæ per biennium præscribitur iuxta constitutionem Pij V.33. incip. *cupientes*, de qua in Bullario. fol.973.& loquitur de famulis Cardinalium, & Prælatorum, innouando constitutionem Pauli III.

Cum

Cum sicut accepimus.43.fol.443.vt refert Gratian. decis. 35. numer. 6. Apud Brucellas Brabantiæ idem statuit Imperator Carolus Quintus die 4. Octob. anno 1540. teste Rebu. dicto tit. glos. 1. num. 2. Castellæ præscribitur per triennium, iuxta Pragmaticam. 107. Matriti. anni 1528. quam refert Dueñas regul. 6. incipienti actio personalis. in vers. sed posito. & habetur in volum. regularum. pag. 17. & Couarru. in regul. possessor. 2. part. §. 11. numer. 2. ad med. Portugaliæ præscribitur etiã per triennium, vt refert Gamma decis. 334. n. 1. in principio. vbi allegat l. Regiam. lib. 4. tit. 20. & in Aragonia famulus debet petere salarium infra mensem, postquam recessit à domino, vel intra tres menses post mortem domini, & amplius nequit illud petere, vt in foro vnico Regis Martini de salario mercenariorum. fol. 94.

9 Nec obstãt in cõtrarium adducta, licèt enim mala fides defuncti transeat in primum hæredem, ita vt si defunctus habuerit malã fidem verã, in primo hærede mala fides præsumpta impediat præscriptionẽ, tamẽ hæres hęredis benè potest præscribere, quia nec habet malam fidem veram, nec præsumptam. ita Couar. in regul. possessor. 2. p. §. 9. num. 6. versic. sexto subinfertur. Vnde cum dicta Barbara Moreno non sit hęres primo loco instituta à Raphaela Reyner, in qua considerabatur mala fides vera, sed hæres Pauli Moreno primi hæredis, dicendum est, nõ esse in mala fide vera, nec in præsumpta: immò in ea bona fides præsumitur in occurrenti casu, ex quo dicta Barbara Moreno à principio credidit semper debitum fuisse solutum, inducta ex depositionibus testium domesticorum, ex quorũ dictis erat valde verisimile, debitum petitum esse solutum. Et Regia Audientia licèt iudicarit, non esse concludenter probatam solutionẽ, ita vt seclusa dispositione d. fori, non posset absoluere, tamen sibi persuasit, debitum esse solutũ, & ita esse in bona fide ream conuentam; & hac principali ratione moti fuimus ad obseruandum dispositionem dicti fori in occurrẽti casu. Si enim nobis constitisset de mala fide debitoris, contrarium fuisset declaratum.

10 Ad secundum respondetur, verum esse non valere legem disponentem cũ mala fide currere præscriptionem, tamen dictus forus 15. de præscriptionibus. non præsupponit malam fidem extare, sed immò debitum esse solutum, & eum, qui conuenitur tãquam debitor, esse in bona fide, ex quo debitum soluit, & solutionem probare non potest propter lapsum tẽporis, quia forsan mortui fuerunt testes, quibus solutio probari poterat. Nam vt scribit Couarru. in regul. possessor. 2. part. §. 11. numero. 4. versicul. tertio infertur (loquens de his præscriptionibus, de 11

quibus meminerat, ibi numer. 2. ad med.) *Harum legum sæcularium decisiones præscribentibus, ac possidentibus prosunt, vt in dubio non probata ab actore eorum mala fide, præsumatur in iudiciali foro bona fides: ea quidem præsumptione, quæ sit iuris, & de iure, nec vllam admittat contrariam probationem, præter eam quæ ex confessione aduersarij deducatur: iuxta communes omnium traditiones in materia præsumptionum. Sic sane non probata mala fide ipsius rei ad iudicium vocati per ipsum actorem, in dubio præsumetur bona fides, probari autem mala non poterit aliter, quàm ex confessione præscribentis, sicuti censere Rom. in consil.* 102. *colum.* 3. *Felin. in dict. capit. vltim. numer.* 7. *Hieronym. Gratus in consil.* 41. *colum.* 4. Et idem Couarru. statim subiungit hæc verba: *Adhùc tamen quantùm adhanc illationem attinet, arbitror post completam legalem præscriptionem actionis etiam personalis, præsumi bonam fidem præscribentis, ex eaqu præscripsisse. Deinde constat, posse probari malam fidem præscribentis confessione. Quòd autem possit aliter probari dubiũ est, & fortassis ob authoritatem legum sæcularium quibusdam pars negatiua verior videbitur, mihi tamen tutiùs apparet, posse malam fidem probari alijs legitimis probationibus præter præscribentis confessionem.*

11 Ad tertium respondetur, quòd clausula adiecta in testamẽto, *Quòd omnia debita soluantur, foro animæ benigniter obseruato.* Nõ intelligitur de debitis bona fide præscriptis, vt in terminis docet Bellug. in speculo Principum. rub. 17. de materia executorum. §. fin. nu. 8. propè mediũ, ibi: *Aut testator præscripsit cũ bona fide, & tũc, quia talis præscriptio tollit omnem obligationem, & elidit naturalẽ, vt notatur in l. fin. ff. rem ratam haberi, & in l. si quis postquam. ff. de fideiussoribus, & tunc quia tale debitum non est naturaliter, nec ciuiliter debitum, non est soluendum.* Idem tradit Tiraq. de præscription. §. 1. glos. 2. verbo. *bone foy.* numer. 13. & in tractat. cessante causa. limita. 14. Couarru. in regula possessor. Balb. de præscription. 2. part. 3. part. principalis. quæstio. 9. Et quòd extante dicta clausula, cũ qua testator iussit omnia eius debita solui, debitum præscriptum soluendum non sit, docuerunt Bar. in l. legaui. nu. 3. ff. de liber. leg. & in dict. l. si is cui. §. flauius. num. 3. ff. de solutio. & vtrobique. Alexan. 12 in addit. nonnullos Doctores recenset, qui idem censuerunt. & id ipsum voluit Barr. in l. quibus diebus. §. dominus. numer. 1. de conditio. & demonstratio. & Angel. in tractat. de testam. glos. 40. num. 1. de sequentib. & Balb. plures referens in tractat. de præscriptio. in 1. part. quæst. 5. numer. 14. & Tiraq. de præscription. §. 1. glos. 2. in fine. & Nata consil. 402. numer. 56. volum. 2. qui omnes constanter asserunt, quòd etiam si testator iusserit omnia debita sua solui, nihilominus debita præscripta soluenda non esse, cum præsumptio sit de illis soluendis, testatorem minimè

12 minimè sensisse. Nobis tamen in hac controuersia distinguendú visum fuit, an debitum cum bona fide, & taliter quod de iure Canonico præscribi potuit, præscriptú fuerit. Tunc huiusmodi debitum soluendum non est: aut debitum ipsum, sine bona fide, virtute dicti fori cõtra ius Canonicum præscriptum fuit, & tunc soluendum est. Quia ex quo in foro conscientiæ debetur, credendum est testatorem de hoc debito soluendo sensisse. Ita Bald. in l. quibus. §. dominus. & ibi Paul. Castren. num. 2. & ibi quoquè Socin. videndus num. 9. & 10. ff. de cõdit. & demonstrat. & hanc ipsam distinctionem docet ipse Bald. in l. id, quod pauperibus, numer. 22. & ibi Add. C. de Episcop. & Cleric. & illá sequitur Ancarranus, in regula, ea, quæ numer. 20. in fin. de regul. iur. lib. 6. & Felin. in rubric. de præscrip. numer. 2. versic. Pro hoc, quia testator. & illam quoquè amplecti videntur alij, quos refert Balbus in tractat. de præscriptionibus prima part. quæst. 5. numer. 14. versic. Quod est verum; nisi præscripsit bona fide. Et sententia Regia in cõtrarium allegata, procedit quãdo debitor est in mala fide, & allegat præscriptionem foralem ad se excusandum, á solutione debiti: tunc enim seruandus est forus animæ, qui nullatenus permittit retinere alienum inuito domino.

Ex quibus fuit reuocata sententia lata per dictum Prætorem siue gubernatorem, & dicta Barbara Moreno á solutione mercedis dictarum vigiliarum nocturnarum, siue lucubrationum fuit absoluta his verbis: *Attento quòd ex depositionibus testium in primitiuo processu productorum sufficienter constat, prælibatum Doctorem Trilles solutum, & satisfactum fuisse de dictis nocturnis vigilijs, maximè inspecta qualitate debiti, & personæ dicti Pauli Moreno, & quòd post mortem dictæ eius matris vixit per tempus vnius anni, & á die mortis dictæ Raphaelæ Reyner, vsque ad diem petitionis mercedis dictarum vigiliarum, transacti fuerunt viginti menses.* Et licèt primum motiuum probationis concludentis solutionis, quod placebat causæ auditori nõ approbauit maior pars Senatorum, tamen quia cum verosimili probatione concurrebat præscriptio annalis, fuit ita conclusum, & pronuntiatum, sententia publicata per Damianum de Berbegal, die 22. Septembris. 1609.

DECISIO XLVII.

PERICVLVM EVI-ctionis, an dicatur imminere in limine contractus, lite mota ante pretij solutioné rei emptæ pro annuis redditibus debitis, ex censibus impositis super eadé re, siue pro pensionibus dictorum censualium decursis, vt emptor posit retinere pretium.

An cessionarius vẽditoris agẽs ad pretium, teneatur cauere de euictione, eo modo quo venditor tenebatur?

Si emptor domus procurauit executionem contra eũ instari pro annuis redditibus censualis super re empta impositi, & sic litẽ sibi moueri, an dicatur dolo fecisse, & ita an venditor hoc casu teneatur.

Ex quo litẽ pẽdente, tria ex quatuor cẽsualibus impositis super dicta domo fuerũt redẽpta, & ita domus fuit exẽpta ab hypotheca alterius cẽsus, siue cẽsualis per creditorem reddituale m, siue dominum dicti quarti censualis, an vẽditor, siue eius cessionari⁹ teneatur cauere cũ fideiussoribus emptori, nõ solũ pro illa quæstione tunc mota, sed etiam pro alia quacumque in futurum mouenda.

1 *FActum, & dubia.*

2 *Pretium retineri non potest ex eo, quòd dominus directus litem mouerit emptori pro reliquis annui Canonis eiusdẽ fundi, donec venditor de euictione satisdederit, iuxta opinionem Anton.Fabr.*

3 *Periculũ euictionis satis imminere dicitur propter litem motam emptori vineæ super responsione octo barrilium vini dictæ vineæ.*

4 *Euictione imminente in limine cõtractus, post venditionẽ, emptor si ei satisdatio non offeratur, nõ cõpellitur soluere pretium.*

5 *Imminẽte euictione ratione hypothecæ, vẽditor tenetur satisdare emptori.*

6 *Emptor non tenetur soluere pretium venditori, nisi præstitis sibi fideiussoribus, quando ante pretij solutionem aliquis emptori mouet controuersiam rei emptæ, iuxta forum.*

7 *Fori 7. de euiction. illa verba,* Que hac dret. *declarantur.*

8 *Venditor tenetur tradere rẽ venditã liberam, vacuam, & expeditam.*

9 *Vendens rem simpliciter, censetur tã quam liberã vendere, & talem tenetur tradere.*

10 *Venditor agens ad pretium, submouetur exceptione rei non traditæ.*

11 *Doli exceptio obstat vendenti rem obligatam tãquam liberam, & agenti ad pretium ex vendito.*

12 *Sciens rem alienam esse, vel alij obligatam, & eam vendens tamquã propriam, vel supprimens alienam obligationem, est in dolo.*

13 *Emptor agere potest contra venditorem, vt rem liberet ab hypotheca.*

14 *Actio cui competit, multo magis datur exceptio.*

15 *Retentionem pretij cõpetere emptori, donec per venditorẽ ei idoneè caueatur, fuit decisum in R. S. Valentino.*

16 *Actio personalis non transit contra singularem successorem, nec contra fundi possessorem.*

17 *Exceptio trãsit cõtra cessionariũ agẽtem, quæ opponi poterat cedenti.*

18 *Ces-*

18 *Cessionarius venditoris tenetur cauere, sicut venditor tenebatur.*
19 *Emptor procurans sibi litem moueri videtur dolo fecisse.*
20 *Dolo fecisse non videtur emptor, qui procurauit sibi litem moueri à ius habente, quando inuenit rem alienam, vel non liberam.*
21 *Venditor tenetur cauere cum fideiussoribus pro quacumque quæstione, nedum mota, sed etiam mouenda, quando emptori non denuntiauit censum super re vendita impositum.*
22 *Fideiussio præstanda est pro omnibus molestijs motis, & mouendis, respectu partis tãtùm rei venditæ, pro qua fuit institutum iudicium.*
23 *Emptori cauendum est per cessionarium idoneè, pro quantitate sibi cessa per venditorem ex pretio rei venditæ, ad cuius exactionem agit, pro quacumque quæstione mouenda.*

1 IOannes Albelda filius Iacobi, oppidi de Carcaxent, instrumẽto publico vendidit Ludouico Casanoues Agricolæ eiusdem oppidi quandam domum simul cum ouili eidem contiguo, vti liberam, pretio octingentarum quinquaginta librarum. Quas dictus Casanoues cum publico instrumento venditori prædicto confessus fuit debere, & soluere promisit; scilicet, quinquaginta libras in festo sancti Ioannis tunc primo venturo, absquè interesse, & reliquas octingentas libras intra quatuor annos, & interim interesse soluere ad rationem decem & octo denariorum pro libra, hoc est, septem cum dimidio pro centenario. Et cum dictus Albelda venditor dictas quinquaginta libras exegisset, cessionem fecit Francisco Amella Pharmacopolæ, contra dictum Ludouicum Casanoues, & Margaritam Fluuia cõiuges ad exactionẽ dictarũ octingentarũ librarũ, & interesse illarũ. Et dictus Casanoues emptor notitiã habens censualiũ specialiter impositorũ super dicta domo (quæ vti libera fuerat vendita) persuasit creditoribus redditualibus, siue dominis dictorũ cẽsualiũ, vt executionẽ instarent virtute eorum, provt instarunt, cõtra ipsum Casanoues vti possessorem rei specialiter hypothecatæ. Et posteà dictus Amella cessionarius virtute dicti instrumenti debitorij instauit executionem contra dictum Casanoues, & eius vxorem pro dictis quantitatibus octingentarum librarum, & interesse illarum. Pro parte emptoris dictæ domus fuit oppositum imminere euictionem in limine contractus, ex eo, quòd cũ dicta domus fuisset expressè vẽdita, vt libera, erãt tamen super ea specialiter impositi quatuor cẽsus, seu annui redditus, siue (vt apud nos dicitur) erãt onerata quatuor censualia. Quorũ primum fuerat venditum, siue oneratum per Iacobum Albelda patrem dicti venditoris, alia verò tria per eũdem Ioãnem Albelda venditorẽ, & ob hãc causam non teneri pretium soluere, saltem donec dictus Amella ei cauisset cum fideiussoribus, ratio-

ne euictionis,nedum pro quæstionibus motis virtute dictorũ censualium, sed etiam pro quibuscũquè alijs mouendis. Pro parte dicti Amella cessionarij fuit deductũ. Primò,hanc exceptionẽ non posse ei opponi, quia non erat venditor, sed cessionarius. Secũdò,dictas lites executiuè instatas contra emptorẽ dictæ domus, per dominos dictorum triũ censualiũ per dictam Albelda specialiter impositorum super domo vendita,motas fuisse durante causa executionis instatæ pro pretio eiusdẽ, fuisseq; calumniosas, cũ dictus emptor procurauerit dictas executiones contra eũ instari,vt pretiũ retineret. Tertiò, iã cessare omne periculũ euictionis,cùm dicta tria cẽsualia specialiter imposita super re vendita, fuerint hac lite pẽdente, redẽpta, siue luita,eademq; domus fuerit exempta ab hypotheca per dominũ alterius cẽsualis onerati per Iacobum Albelda patrẽ dicti vẽditoris. Vnde cũ iam non immineat periculũ euictionis,& hodiè nulla sit lis mota cõtra emptorẽ domus,nõ teneri cauere de euictione cũ fideiussoribus, sed sufficere ipsi obligationẽ contentam in instrumẽto vẽditionis, vbi promissa emptori fuit euictio cũ hypotheca bonorũ venditoris:maximè cũ non mutauerit conditionẽ. Quibus attẽtis per iudicẽ ordinariũ Algeziræ fuit cum diffinitiua sentẽtia declaratũ, executionẽ procedere ad instantiã cessionarij cõtra dictũ Casanoues, & nõ esse obligatũ cauere ratione euictionis. A qua sentẽtia cũ fuisset appellatũ,causa appellationis introducta in R.A.V. & mihi cõmissa, sequentia dubia fuerunt mota, & decisa in Senatu.

Primũ,an dicatur, imminere periculũ euictionis in limine cõtractus,lite mota pro annuis redditibus debitis ex cẽsibus super domo impositis, siue pro pẽsionibus dictorũ censualiũ decursis,ita vt emptor posit retinere pretium?

Secundũ, an cessionarius vẽditoris agẽs ad pretiũ, teneatur cauere de euictione eo modo quo venditor tenebatur?

Tertiũ,si emptor domus procurauit executionẽ cõtra eum instari pro annuis redditibus cẽsus super re empta impositi,& sic litem sibi moueri,an dicatur dolo fecisse, & ita, an venditor hoc casu teneatur?

Quartũ,ex quo lite pẽdente, tres ex quatuor cẽsibus impositis super dicta domo,fuerũt redẽpti, & dicta domus fuit exẽpta ab hypotheca alterius cẽsus, siue censualis,per creditorẽ redditualẽ, siue dominũ dicti quarti cẽsualis,an vẽditor,siue eius cessionarius teneatur cauere cũ fideiussoribus,& sic non solũ pro illa quæst.tũc mota,sed etiam pro alia quacũq;infuturũ mouẽda.

2 In primò dubio Ant.Fab. in C. Fabriano.lib.8.tit.30. de euiction. diffin.1.pag.mihi 521.ita scribit: *Si quis fundũ emphyteuticariũ vendiderit, & ex natura contractus emptori habere licere promiserit: post traditionem verò*

vero appareat pro reliquis annui Canonis obligatum esse fundum, eoque nomine litem à domino directo (siue ante, siue post contractum) institutam, non id circo poterit emptor pretium retinere in id vsque tempus, quo venditor de euictione satis dederit, vt fieri solet cum in ipso, vt aiunt, contractus limine imminet periculum euictionis. Neque enim per actionẽ hypothecariam euinci res videtur, quam habere emptori licet oblato, solutoque debito. Nec quod dictus dominus directam quoque rei vendicationem fortassis exerceat, ad rem quicquã facit. Habet namque vendicatio illa eandem conditionem, quam hypothecaria, si annua pensio emphyteuticaria non soluatur. An igitur dicendum erit, cogi emptorem pretium soluere venditori forte inopi, tùm si postea creditor obtineat, aut fundum amittere, aut de suo rursus litis æstimationem ad hypothecam liberandam præstare? Senatus ita rem temperandam putauit, vt cogatur venditor periculum litis pro emptore suscipere, interim tamen pretium ab emptore consequatur, præstita prius satisdatione, non de euictione, quæ hîc nulla potest contingere, sed de restituendo pretio, soluendo vè actori, si in hypothecaria obtineat. Cumque iudex quidã inferior diffinitiuam pro venditore sententiam dixisset, nullo ei cautionis onere iniuncto, Senatus male iudicatum pronũtiauit. Sed Rot. Rom. decis. 281. nu.
3 1. in 2. p. nouissimarum contrariũ iudicauit in casu nostro simili. Nã cum lis esset mota per quosdã de Naris contra D. Ioannem Cæsarẽ emptorem cuiusdam vineæ, super respõsione dictæ vineæ octo barrilium vini, declarauit, satis in hac parte dici, imminere periculũ euictionis, per text. in l. si post perfe-
4 ctã. C. de euictionibus. cuius verba sunt: *Si post perfectam venditionẽ, ante pretium numeratum rei venundatæ, mota fuerit quæstio, vel mancipia vendita proclamant in libertatem, cũ ipso limine cõtractus immineat euictio, emptorem, si satis ei non offeratur, ad totius, vel residui pretij solutionem non compelli, iuris auctoritate mõstratur. Vnde cum parte pretij numerata, domus quam emisti, tibi velut pignoris iure obligata, ne ad emptionem accederes denuntiatum ab aliquo proponas, iudex tibi quæ ex emptione veniunt, præstari prouidebit.* Et ibi gl. fi. declarat, *Prouidebit*, scilicet,
5 *Per fideiussoriam satisdationem.* Cuius text. dispositio procedit, etiã quando imminet euictio ratione hypothecæ. Alber. in l. habitationum. §. fi. ff. de peric. & commod. rei ven. Qui dicit Guidonẽ de Zuza. ita tenere, argumento l. ex his prædijs. C. de euict. Et quia eadẽ est ratio, & quia non refert quo genere iudicij res empta euincatur. ff. de euictio. l. si mancipium. §. fin. & hanc opinionem ipse sequitur, quam etiam tenet, & de eis meminit Anton. Rubeus. Alex. in repert. l. non solùm. §. morte. num. 465. versic. Subdit etiam. fol. 113. ff. de noui. oper. nuntiat. & Grat. in cons. 135. Magnifice iudex. col 2. vers. & habet. 2. vol. & hanc opinionẽ veram iudicauit Consil. Neap. teste Vincentio de Fran. dec. 555. n. 14. p. & in casu nostro in quo domus fuit

ſpecialiter hypothecata dictis annuis redditibus, siue cēſualibus, videtur caſus deciſus per leges no-
6 ſtri Regni. Namque in foro 7. de euictio diſpoſitum eſt, quòd ſi aliquis prætendit ius habere in re vēdita, emptor nō teneatur pretium ſoluere, niſi vēditor ei dederit idoneos fideiuſſores de ſeruādo emptorem indemnem, ita enim ait: *Si la coſa que ſerà venuda, ſerà lliurada à aquell qui la aura comprada, e enans que el preu de aquella coſa ſia pagat al venedor, vēdra alcu, e dira que hac dret en aquella coſa que es venuda, lo comprador no es tēgut de pagar lo preu, ſi dochs lo venador no donara a ell fermança cō uinent, o fermances ſegons lo valor de la caſa, que li defene, e guart lo comprador*
7 *de dar*. Et illa verba, *Que hac dret*, declarantur per forum 11 eiuſdē titu li, ibi: *Que han dret de poſſeſsio, o proprietat aixi com es ſeñor emphiteuta, &c.* Et dominus cenſualis eſt dominus directus rei immobilis, ſuper qua impoſitum eſt ſpecialiter, & expreſsè dictum cenſuale, vt probaui ſupr. deciſ. 1. nu. 3. cum ſequētibus: & quando emptori mouetur lis actione hypothecaria contra eum intentata ante ſolutionē pretij, dici imminere euictionem in limine cōtractus, & nō teneri pretium ſoluere, niſi ſibi prius præſtita cautione de defendendo ab omni damno, fuit deciſum cū Regia ſententia, lata in fauorem Hieronymæ Caudet, & de Puig, contra Petrū Dols, publicata per Alreus die 27. Nouemb. 1597. Vnde in occurrenti caſu dubitandum nō eſt, imminere euictionē in limine cōtractus, cū ante ſolutionē pretij fuerit lis mota ratione dictorum cenſuum ſuper re vendita ſpecialiter impoſitorum. Nā vt inquit Surd. conſ. 36. n. 9. 10. & 11. venditor tenetur rem venditam tradere libe-
8 ram, vacuam, & expeditam. l. ſi in emptione. §. vacuam. & §. fin. cum l. ſeq. in prin. ibi not. de fid. inſtr. l. ex
9 his prædijs. vbi Doct. C. de euict. & ibi dicit Bald. quòd vendens rem ſimpliciter, cenſetur tamquā liberam vendere, & talem tenetur tradere, & plures alios concordātes citat Tiraq. de retra. conſang. §. 1. glo. 9. nu. 56. Dec. conſ. 119. nu. 1. Bero. conſ. 158. nu. 31. vol. 1. vbi, quod nō dicitur tradidiſſe, qui nō
10 tradit liberam. Alex. conſ. 15. nu. 3. vol. 5. & ideò ſi vēditor agat ad pretiū, ſubmouetur exceptione rei nō traditę. l. Iulianus. §. offerri. cū ibi no. ff. de actio. emp. latè Gratiā diſcepta. foren. lib. 3. c. 411. n. 11. & 12.

Prætereà vēdenti rē obligatā vti liberā, agenti ad pretium ex vēdi-
11 to, obſtat doli exceptio l. ex his prędijs. C. de euict. cuius verba ſunt: *Ex his prædijs, quæ mercatores, ſi aliqua à venditore obligata, & necdū tibi tradita ſunt exemptæ actione cōſequeris, vt ea à creditore liberentur. Idē etiā fiet ſi aduerſus venditorē ex vendito actione pretiū petentē, doli exceptionē oppoſueris.*
12 Eſt enim in dolo, quādo ſciēs rem alienam eſſe, & alij obligatā, eā vēdit tanquā propriā, vel ſaltē ſupprimit alienam obligationē. l. vina. §. plane.

plane. vbi gl. Bal. Alber. Fulg. & Salic. ff. de peri. & commo. rei vẽd. l. quæro. ff de actio. empt. l. Iulianus. §. qui pecus. & §. quod autem diximus. ff. de actio. empt. l. qui liber-
13 tatis §. sed si quis. ff. de euictio. Becius. consi. 106. nu. 11. & ideò emptor agere potest contra venditorẽ, vt rem liberet ab hypotheca, vel faciat ementis. d. l. ex his prædijs. Et quamuis ille text. loquatur re nondum tradita, idem tamen est si sit tradita: quia agit nihilominus emptor secundùm glo. in d. l. ex his prædijs. per text. in l. creditori. §. prædium. ff. de actio. empt. quòd si emptor agere poterit, multò ma-
14 gis modo prædicto excipiendo, se defendere à pretij solutione. Quia cui actio competit, multò magis datur exceptio. l. nemo. §. inuitus. & §. cui damus. vbi Dec. & Cagn. ff. de reg iur. & in terminis ita concludit Rip. post Alex. in l. 1. §. si hę-
15 res. nu. 32. ff. ad Treb. & ita meritò fuit per Valentinum Senatum decisum, competere retentionẽ pretij, donec idoneè caueatur ad arbitrium Regiæ Audientiæ. cum sententia de qua infr. nu. fin.

In secundo dubio videbatur, quòd cessionarius non tenebatur cauere de euictione. Licèt enim vẽditor, & eius hæres, siue vniuersalis successor teneretur, non tamẽ par-
16 ticularis successor, qualis est cessionarius: quia actio personalis nõ transit contra singularem successorem, nec sequitur fundi possessorem. l. fin. §. fi. ff. de cõtrahen. empt. cuius verba sunt: *Lutius Titius promisit de fundo suo centum millia modiorum frumenti annua præstare prædijs Gaij Seij, posteà Lutius Titius vendidit fundum additis verbis his, quo iure, quaque conditione ea prædia Lutij Titij hodiè sunt, ita veneunt, itaque habebũt. Quæro an emptor Gaio Seio ad præstationem frumenti sit obnoxius. Respondit emptorem Gaio Seio secundũ ea quæ proponũtur, obligatum nõ esse.* Ita Paul. Cast. cõs. 46. n. 1. ver. Primo quia, p. 1. Sed cõtrarium fuit decisum. Præ
17 dicta tantum procedunt in actione, secùs in exceptione, quæ transit cõtra cessionarium, vt resoluit idẽ Castr vbi supra nu. 1. in fin. & nu. 2. dicens: *Cessionarium executionem petentem posse repelli ea exceptione, qua & cedens, videlicet nisi cedens caueret, aut fideiussores daret.* Cum exceptio, quæ obstat cedenti, obstet cessionario, argumento legis quod his. §. non debeo. ff. de regul. iur. & not. Dinus in cap. si quis in ius. lib. 6. Bal. in l. eius. 9. nu. 3. de compensatio. vbi inquit. Quòd non potuit fieri cessio in præiudicium tertij, nisi cũ sua aptitudine passiua. art. ff. de act. emp. l. in venditione. & ff. de cõtra
18 hen. emp. l. si aquę ductus. Eandem opinionem, quòd cessionarius vẽditoris hoc casu teneatur cauere, sicut vẽditor tenebatur, tenuit idem Castren. consi. 207. nu. 2. & 4. versic. His non obstantibus. & nu. 5. vers. Per viam. 1. par. Costa de rata portio. quæst. 14. nu. 1. in fin. Aloysius Leo. in l. si post perfect. 24. nu. 8. C. de euictio. & eandem tenuit Rot.

Rom. decis. 281. nu. 35. vers. Vltima est difficultas. in 2. par. nouissimarum, vbi fuit dictum, quòd cessionarius tenebatur cauere pro rata pecuniarum, sibi soluendarum, & iuxta hanc opinionem iudicauimus in hac causa.

In tertio dubio, an ex quo dictus
19 Ludouicus Casanoues emptor domus procurauit executionem contra ipsum instari pro annuis redditibus census super ea impositi, & sic litem moueri, quando executio cõtra ipsum instabatur pro pretio domus emptę, dicatur calumniãdi animo fecisse. Et videbatur dolo fecisse, ne solueret dictũ pretiũ. Menoc. de arbitrar. casu. 224. n. 1. & 6. dicẽs creditorẽ probare posse hoc cõiecturis, & in arbitrio iudicis residere iudicare, an dolo, & fraude lis mota fuerit vbi alios allegat, & præter eos Caballi. de euictio. §. 2. nu. 11. tom. 6. tract. par. 1. fol. 83. & calumniæ coniecturæ hîc concurrunt, cum pẽdente causa executionis pro pretio domus fuerint instatæ dictæ executiones contra eundẽ emptorem, virtute censualium super ea impositorum. Surd. conf. 36. nu. 14. lib. 1. post Soci. conf. 208. n. 5. vol. 2. Et videbatur, quòd hoc casu nõ subest periculum euictionis, nec emptor hoc defensionis modo se tueri potest. Alex. conf. 65. nu. 2. in fin. & nu. 3. lib. 5. Menoch. de arbitr. casu. 224 nu. 1. & 6.

Sed contrarium declarauimus, quia supradicta procedunt, quando emptor calumniosè procurat litem sibi moueri ab actore, cui ius
20 non competit. Secùs tamen est, quando bona fide fecit sibi litem moueri à ius habente, quia inuenit rem alienam, vel non liberã, fuisse venditam, & potest de calumnia iurare, nec potest obijci ei dolus, ita Bald. in l. si post perfectam. nu. 2. fin. C. de euict. Ancar. lib. 3. quęst. fam. quæst. 34. nu. 8.

In quarto dubio, an ex quo lite pendente, tres ex quatuor censibus impositis super dicta domo fuerũt redempti, & eadẽ domus liberata ab hypotheca alterius, siue quarti censualis, teneatur cauere cum fi-
21 deiussoribus emptori, nõ solũ pro quæstione tũc mota, sed etiam pro alia quacũque mouenda. Dictum fuit per nostrum Valentinum Senatum teneri venditorem cauere idoneè de euictione pro quacũque quæst. mouenda. per text. in l. fin. §. fin. ff. de rescinden. vendit. cuius verba sunt: *Emptor prædiorum cum suspicaretur Numeriam & Semproniã controuersiam moturas, pactus est cum venditore, vt ex pretio aliqua summa apud se maneret, donec emptori fideiussor daretur à venditore, posteà venditor eam legem inseruit, vt si ex die pecunia omnis soluta non esset, & venditor ea prædia venisse nollet, inuendita essent. Intereà de aduersarijs alteram mulierem venditor superauit, cum altera transegit: ita vt sine vlla quæstione emptor prædia possideret. Quæsitum est, cum neque fideiussor datus est nec omnis pecunia secundùm legem suis diebus soluta sit, an prædia inuendita sint? Respondit, si*

conue-

conuenisset, vt non prius pecunia solueretur, quam fideiussor venditi causa daretur, nec id factum esset, cum per emptorem non staret, quo minus fieret, nõ posse posteriorem legis partem exerceri. Ex qua lege patet, quod licèt Numeria & Sempronia, quæ mouerant litem, fuerant superatæ à venditore, & perpetuò exclusæ, tamen vẽditor non fuit auditus, nisi præstitis fideiussoribus. Et ratio est, quia postquam lis est mota per vnum, dandi sunt non solùm propter timorẽ illius, sed generaliter propter omnem aliam quæstionẽ quæ moueri posset, & ita tenet & confirmat Paul. Castr. cons. 46. nu. 2. vers. Quantùm ad secundum. 1. p. glos. in dict. l. si post perfectam, in verb. Satis ei non offertur, qui hãc vltimam opinionem refert. & in ea videtur, residere, quã sequũtur ibidem Cyn. Bar. Bal. & Saly. idem Bart. in l. habitationum. §. fin. ff. de pericu. & commo. rei vend. post Iacob. de Arena, ibi dicit commu nẽ Rubeus. Alex. in l. repetitione. l. non solùm. §. morte. nu. 460. cum tribus sequen. licèt ipse teneat cõtrariam Ant. Burg. in cap. fin. num. 15. in fin. versic. Quod autem de emptione. nu. 27. Negusan. de pigno. 5. par. memb. 1. num. 28. in fin. tom. 6. tract. p. 1. fol. 224. Caballi. de euictio. §. 2. nu. 12. & §. 5. nu. 49. tom. 6. tract. par. 1. fol. 83. & 96. & plures alij quos allegat Surd. cons. 36. num. 14. lib. 1. Caualca. decis. 4. nu. 3. 1. part. Rot. Rom. decis. 281. nu. 36. quę multos refert, & ita fuit ibi decisum per Rotam, & per sacrum Neapolitanum Consilium, vt refert Vincent. de Franchis. decis. 555. in vltimis verbis. 4. p. vbi per totam illa decisionem latissimè refert opiniones DD. in hac quæst. Surd. decis. 295. nu. 8. & 9. & nu. 18. ad medium. vbi dicit Senatum iudicasse, fideiussionem præstandam esse pro omnibus mole-
22 stijs motis, & mouendis, respectu partis tantùm, pro qua fuerat institutum iudicium. Quia cum molestia tantùm esset illata in parte rei, retineri solũ poterat pars pretij, & idem esse quando res esset obligata pro parte, & quia ibi tãtùm fuit petita cautio pro parte, in qua fuerat illata molestia. Quæ
23 omnes rationes cessant in casu nostro, vnde declarauimus in occurrẽti casu cauendũ esse dicto Casanoues emptori idoneè ad arbitrium Regiæ Audientiæ pro quacũquè quæstione mouenda ratione euictionis vsque ad summam octingentarum librarum, ad quarum exactionem agebat dictus Amella cessionarius. Et ita fuit pronuntiatum sententia lata in fauorem dicti Ludouici Casanoues contra dictum Franciscum Amella, publicata per Damianum de Berbegal, Regium mandati Scribam, die 26. Febr. 1609.

DE-

DECISIO XLVIII.

DEBITORIVM CVM responsione interesse ex pretio domus non tenetur soluere, quia eam emit tanquam liberam, si super ipsa inuentus fuerit census specialiter impositus, etiam si posteà fuerit redeptus, donec venditor cauerit emptori idoneè pro quacunq; quæstione mouenda.

1 *Debitorij cum responsione interesse virtute, executio instata æquè priuilegiata est, ac executio virtute censualis. & nu.4.* (sit.

2 *Debitoriū cū respōsione interesse quid*

3 *Interesse pretij rei fructiferæ licitū est.*

5 *Cessionarius pensionū censualis, violarij vel debitorij eadem priuilegia habet atque creditor census redimubilis, vitalitij, vel venditor rei fructiferæ, cui interesse pretij debetur.*

6 *Exceptio nulla opponi potest ad retardandam executionem instatam virtute debitorij, sed reseruanda est ad iudicium ordinarium.*

7 *Exceptio implementi non sequuti nunquam censetur exclusa. & nu. seq.*

8 *Implementi nō sequuti exceptio opponi potest etiam in executione, quamuis per statutum exceptio prohibita sit.*

9 *Iudex potest ex officio, partè etiam nō petente, supplere exceptionem implementi non sequuti.*

10 *Sententia Regiæ Audientiæ allegatur cum qua fuit declaratū cessionarium venditoris teneri cauere cū fideiussoribus pro omni quæstione mouenda respectu quantitatis ei soluendæ.*

1 IN eadē causa de qua in decisione præcedēti prima frōte pro venditore faciebat, quòd executio instata p interesse debitorij est æquè priuilegiata, ac causa executionis pro pensionibus cēsualis vel viola-
2 rij foro.59.de iure emphyt. Debitoriū autē, cū responsione interesse est illa confessio debendi pretiū rei fructiferæ (veluti domus vel prędij) & obligatio soluēdi illud in termino præfixo, & interim ratione fructuū interesse dicti pretij. iuxt. l. curabit. C. de actio. empt. ibi: *Curabit Præses prouintiæ cōpellere emptorē qui nactus possessionem fructus percepit partem pretij, quā penes se habet, cū vsu-*
3 *ris restituere.* Et probat Couar. lib. 3. var. c.41. cū seq. vbi allegatis multis Doctoribus, Theologis, & Canonistis docet omni iure, dictū interesse esse licitum, quo & alijs relatis probat Gutier. Canon. q. lib. 1. c. 39. nu.
4 20. in dicto igitur foro 59. de iur. emphyt. col. 1. post med. dicti tres cōtractus æquiparantur, ibi: *Per la conseruacio dels contractes dels censals, e violaris, e responsions de interesses, e pensions de aquells.* Et in eod. for. fol. 12. si col. 1. in princ. ibi: *Les dites execucions e causes dels censals, violaris, ò constitucions de interesses de sus dits pensions, ò causes dependents de aquelles, ò aquelles, è differēts, le dēts empachāts en alguna manera les dites execucions, &c.* Et in eod. fol. col. 2. post med. disponitur, priuile-
5 gia attributa executionib. instatis virtute dictorū cōtractuū cōpetere cessionarijs creditorū, ibi: *Prouehints*

encara y ordenats que nos puixa empachar la execucio de la carta de deute de sus dit ab responsio de interes, ò cessio de aquell per allegatio que lo tal deute, ò cessio sia venut, cessionat, ò transportat en altre per lo venedor com la cosa que li es permesa al venedor sia, ò deja esser promesa en lo hauent causa de aquell. Et denique in finalibus verbis dicti fori 59. in omnibus æquiparantur, quo ad viam executiuam, contra-
6 ctus censualis, violarij, & debitorij cum responsione interesse, & cum eodem foro cõfirmatur forus conditus Sagunti, siue in oppido Murueteris. 58. de iur. emphyteu. vbi prohibetur opponi exceptio ad impediẽdum executionem instatam virtute dictorum contractum, nisi intra decem primos dies mandati executiui fuerit probata cum publico instrumento, & ita cũ dictus Amella cessionarius dicti Ioannis Albelda venditoris instauerit executionem virtute dicti debitorij cum omnibus priuilegijs attributis executionibus instatis virtute instrumenti censualis (quæ multa sunt in Valentiæ Regno) videtur non posse opponi per dictum Ludouicum Casanoues emptorem hanc exceptionem rei venditæ nõ liberæ traditę ad retardandam dictam executionem, sed eam esse reseruandam ad iudicium ordinarium iuxta dictum forum 58. de iur. emphyteu.

Sed contrarium fuit decisum ex eo, nam quamuis executio instata virtute debitorij cum respõsione interesse sit valdè priuilegiata, non tamen censetur exclusa hæc exceptio retentionis pretij ex quo venditor non tradidit rem liberã quæ in effectu est exceptio implementi non sequuti, hæc enim exceptio nunquam censetur exclusa. l. Iulianus. 12. §. offerri. ff. de actio. empti. & dicta exceptio implementi non sequuti opponi etiam potest in executione, quamuis per statutum exceptio prohibita sit, Crauetta post multos quos allegat cons. 51. nu. 10. Menoch. cons. 55. in prin. vol. 1. Paris. cõs. 3. n. 57. lib. 1. Afsin. in tract. de execu. § 9. cap. 172. nu. 4. cum sequent. Carros. de Locato. tit. de euict. num. 29. cum sequent. Ioseph. Lud. decis. Perus. 50. nu. 1. 2. & 3. idem decis. Lucen. 2. vbi nu. 5. ait, iudicẽ posse ex officio supplere, parte etiam non opponente hãc exceptionem. Milan. decis. 4. lib. 2. Tusc. in verbo statutum. conclus. 525. n. 37. vbi ait, hãc exceptionẽ locum habere, etiam si defensio prohibita sit. latè Carol. de Grassis in tract. de exceptionibus. excep. 13. nu 37. cum pluribus sequen. fol. 95. vbi multis relatis docet, quòd valde priuilegiata est ista exceptio, & multas ampliationes dictę regulæ tradit. Cũ igitur venditor non adimpleuerit ex sua parte (domum liberam tradendo emptori) non potest etiã in iudicio executiuo priuilegiato emptor cõpelli ad solutionẽ pretij.

Ex quibus patet solutio ad cõtrarium argumentum. Cui etiam respon-

respondetur, quod forus 58. de iur. emphyteut. non excludit legitimã exceptionem probatam cum instrumento publico intra primos decem dies numerandos à die notificationis mandati executiui, & in nostro casu dicta exceptio fuit probata intra dictum terminum cum instrumentis publicis.

10 Et ita ex supradictis fuit declaratum, me referẽte, reformandam esse sententiam iudicis ordinarij oppidi Algeziræ, cum qua fuerat declaratum mandatum executiuũ impetratum per cessionarium vẽditoris domus contra emptorem, ad exactionem pretij illius valere, & fuit per Regiam Audientiam pronuntiatum, dictum Amella cessionarium venditoris teneri cauere emptori cum fideiussoribus pro omni quæstione mouẽda respectu quantitatis ei soluendæ, sententia lata in fauorem dicti Ludouici Casanoues, publicata per Damianum de Berbegal, die 26. Februarij 1609.

DECISIO. XLIX.

INSACVLATIO AD munera publica, licét iuxta forum Valentiæ fieri debeat per vniuersitates ciuitatum, & oppidorum Regiorũ priuatiuè ad Regiam Audientiam, tamen grauatus potest appellare: & recursum habet ad dictam Regiam Audientiam.

1 *Forus 226. curiarũ anni 1604. refertur, & declaratur nu. fin.*
2 *Facti species.*
3 *Appellari potest ab electione.*
4 *Recursus interponi potest ad Regiam Audientiam à grauatis in insaculationibus factis ad munera publica ciuitatum, & oppidorum Regiorum.*
5 *Forus,* Vn sol vehi. 18. *de Curia, & Baiulo declaratur.*
6 *Feudi dominus cognoscit de causa feudali inter suos vassallos.*
7 *Recursum habet vassallus, quando dominus feudi est negligens, vel grauat.*
8 *Barones in Regno habent priuatiuè omnem iurisdictionem inter suos vassallos, & non datur euocatio, etiam prætextu miserabilitatis, &c.*
9 *Recursus interponi potest à Baronibus ad Regiam Audientiam.*
10 *Regum proprium est, & inseparabile à Regia Corona recursum admittere, & defendere oppressos.*

1 LEge nostri Valentiæ Regni sancitum est, nomina eorũ, qui eligi debent ad munera publica vniuersitatnm, insaculãda esse, & in dictis insaculationibus nõ se posse intromittere Regiam Audientiam, nec alium iudicem, quã uis sit valdè præeminens, dum tamen in eis interueniat Baiulus, vt in foro 226. curiarum anni 1604. fol. 42. pag. 2. cuius verba sunt: *Item suppliquen los dits tres Braços à vostra Magestat prouehixca, y manè, que en la ciutat de Xatiua, y en les demes ciutats, y viles Reals del present Regne, per*

per al Regiment, y administratio de dites ciutats, y Viles, se faça insaculacio, sens que en lo fer dita insaculatio, se puga entremetre la Real Audiencia, ni altre jutge algu, per preheminent que sia. Plau à sa Magestad, ab que hi entreuin-
2 *ga lo Balle.* Pro cuius fori executione in ciuitate Alonensi, siue Alicantis anno 1608. fuit facta insaculatio personarũ in saculo siue bursa maiori ciuium ad officia iustitiæ, iurati primi, siue in capite ciuium dictæ ciuitatis. Ad quam faciendam, fuit mandatum, vt qui prætenderent ad munera publica vniuersitatis promoueri, comparerent, & se opponerent, probarétq; qualitates necessarias ad regẽdum dicta officia. Et cum Martinus Perez ciuis eiusdem ciuitatis se oppo suisset, & probasset habere qualitates necessarias, & absque iusta causa repulsus fuisset, appellauit, & recursum emisit ad Regiam Audientiam, & Syndicus dictæ ciuitatis prætendebat Regiam Audiẽtiam non posse cognoscere, an dictus Martinus Perez debuisset in saculari inter eos qui ad dicta munera obtinenda concurrunt, propter prohibitionem dicti fori. Sed contrarium fuit decisum: nam per dictum forum, apellatio, & recursus ad Regiam Audientiam remota,
3 mota, seu remotus non fuit. Ab electione enim potest appellari. cap. si postquam. 33. de electio. in 6. Ruginel. de appellat. §. 2. cap. 3. num. 19. & ita appellare potest, qui fuit repulsus ab insaculatione, quæ in effectu est electio personarum, vt sorte ex illis abstrahatur quæ gubernare debet. Et licèt vniuersitati concessum sit habilitare personas, seu, vt vulgo dicitur, eas insecularе (hoc est, in saculo ponere nomina eorum qui debent concurrere ad munera publica, extrahendo à saculo in quo sunt reposita nomina eorum, qui regere debent singulis annis officia vniuersitatum) non tamen ex hoc prohibetur grauatis appellare, & re-
4 currere ad Regiam Audientiam. Quod comprobatur ex traditis per conciuem meum Petrum Bellugá in specul. Princ. rub. 38. de præsidibus vsurpan. iurisdictio. ante numer. 1. vbi dicit, clarum es-
5 se, quòd forus, *Vn sol vehi.* 18. in rubr. de Curia, & Baiulo, ponit regulam affirmatiuam, & exceptionem negatiuam, dicendo, quòd vnus solus vicinus ciuitatis sit Curia (hoc est iudex ordinarius) ciuitatis & termini, & iste solus audiat, & determinet omnes causas, siue lites ciuiles, & criminales, & non sub examine alicuius alterius, & sic videtur quæsita iurisdictio ipsa lege Regni, excluso superiore. Nihilominus numer. 1. ad finem subiungit hæc verba: *Iurisdictio tamen Regia neque in exercitio, neque in habitu est exclusa.* Et numero. 2. prope finem ante versiculum, Hoc autem, foro, *Vn sol vehi*, exclusum esse gubernatorem, quoad primariam cognitionem, & eod. numer. 2.

in

in fin.& nu.3. ait, gubernatorē cognoscere in fatica tacita, vel expressa iudicum inferiorum. Expressa, vt si dicit, nolo iudicare, tacita, si nolit procedere. Nam quando iudex denegat, vel negligit facere iustitiam, potest haberi recursus ad superiorem. §. super hoc. in authent. de quæstore. colla. 6. & posteà allegando Guillermum de Cuneo inquit, quòd si iudex lædit partem procedendo, tunc potest appellari. & ita praxi obseruari. Nam quotidiè à sententijs latis per ordinariū vrbis appellatur ad Regiam Audientiam, & aliquando ad Gubernatorem: & recursus quotidiè interponitur à dicto iudice ordinario, vulgò appellato, *Iusticia*, ad Gubernatorem, & ad Regiam Audiē-

6 tiam. Pariter licèt dominus feudi cognoscat de causa feudali inter suos vassallos, vt latissimè probat multis relatis Menoch. de retinēda possessione. remedio 3. nu. 377. cū pluribus seq. vbi nu. 403. hoc extēdit, etiam si de consensu vassallorū contendentium prorogaretur alterius iudicis iurisdictio; nā reiecta illa prorogatione, adhùc dominus feudi huius causę iudex esset, vt magis communem testatur Curti. iun. in tract. de feudis. par. vltima. nu. 19. idemque scribunt Decius in c. cæterum. nu. 6. de iud. & Menoc. nu. 409. qui extendit etiam, quando dominus feudi sæcularis est Ecclesiasticus, & feudum laicis cōcessit, nam etiam tunc inter vassallos sęculares cognoscet Ecclesiasticus: nihilominus tamen nu. 414. decla-

7 rat, non procedere relatos casus, cum dominus feudi negligit administrare iustitiam. Nam tunc ad iudicem ordinarium datur recursus: ita scribunt omnes in cap. cæterū. de iudicijs. & ibi Abbas nu. 5. Fel. nu. etiam 5. & multi alij relati à Menoch. vbi supra. & dispositum est in foro 8. de feud. fol. 234. ibi: *Que sils senyors pledejen ab sos vassalls, e aquells vassalls seràn agreujats del senyor manifestament, poden recorrer al* Rey *per lo greuje quels senyors los farien.*

8 Pariter licèt in Regno Valentiæ Barones seu milites, seu Equites habentes merum & mixtum imperium, & omnimodam iurisdictionem, habeāt priuatiuè iurisdictionem inter suos vassallos, ita vt nec prætextu miserabilitatis, viduitatis, aut pupillaritatis possint causæ vassallorum militum ad Regem, seu ad eius locum tenentem generalem euocari, iuxta forum 62. de iurisdictio. fol. 73. nihilominus tamen ab eis recursus interponi po-

9 test ad Regiam Audientiam, iuxta forum 34. anni 1585. quando dicti milites, seu Barones, sine iuris ordine procedunt. Tunc enim opprimunt, vt inquit Oliua in vsatico, aliud namque de iur. fisci. c. 14. nu. 112. qui num. 113. subiungit, quòd Rex ex debito regalis officij tenetur, & debet releuare quācunque personam oppressam: quia ex pręcepto diuino Regibus est iniūctū, populum sibi commissum defendere à calūnijs, & oppressionibus.

Can.

Can. Regum 23. q. 5.) & nu. 114. dicit, hoc ius regale recursus nō posse separari à Corona Regia, nisi Rex renuntiaret sedi Regiæ, refert, & latius cū sequendo prosequitur dō Ludouicus Peguera in pract. cap. 22. nu. 1. cum sequent. & vt inquit Couar. pract. quæst. c. 4. nu. 1. in fine maximè contrarium est Regiæ dignitati, quòd vassalli non possint Regē ex causa appellationis adire refert, & sequitur Scaccia de appellatio. q. 8. nu. 111. vers. oppono. pag. 150. vbi inquit, per concessionem iurisdictionis meri Imperij nō esse sublatum ius deferendi querelas, prouocationes, aut appellationes ad Regem, etiam si vsus fuerit verbis quo ad significationem vberrimis. Hæc enim iurisdictio pertinet ad supremam Principatus recognitionem, ideoquè Maioriam vocāt, & nullo modo à Rege alienari potest. Est enim forma, & substātialis
11 essentia Maiestatis Regis. Et ita meritò ex supradictis fuit declaratum, per dictum forum 226. nō esse sublatum remediū appellationis, & recursus ad R. A. sententia lata in fauorem dicti Martini Perez Aloneusis, contra Syndicum dictæ ciuitatis Alicātis, publicata per dō Ioannem Daça, die 4. Maij 1609.

DECISIO. L.

MARITVS, CVI IN DOtem fuerūt constituta omnia bona vxoris, tenetur satis facere eius creditoribus, quatenus dotis vires suppetūt, iuxta forum.

Cautio facit extare rem licèt consumpta sit.

1 *EXecutio nō potest fieri pro debito vxoris in bonis dotalibus apud virū existētibus, nisi facta prius contra eam discussione. & nu. 5.*

2 *Maritus tenetur in subsidium creditoribus vxoris, pro debitis ante matrimonium per eam contractis.*

3 *Maritus dominus est rerum dotalium.*

4 *Maritus pro vxoris obligatione conueniri non potest.*

6 *Creditores vxoris nō possunt maritū, cui omnia bona sua mulier in dotem dedit, quasi eius hæredem conuenire.*

7 *Dotis nomine, vbi vxor omnia bona marito in dotem constituit, potest cōtra eum pro debitis vxoris in dote fieri executio: & ita est decisum per forum nu. 8.*

9 *Mantica declaratur.*

10 *Fructus pendentes pars fundi videntur.*

11 *Cautio facit rem extare.*

12 *Sententia Regia, cū qua maritus fuit condemnatus ad soluendum debitum vxoris, nedum de bonis dotalibus, sed etiam de fructibus consumptis, quos lite pendente perceperat præstita cautione.*

CAtharina Soler, omnia sua bona, in dotem cōstituit Iacobo Tafalla eius viro, & constante matrimonio Ludouicus Vinyerta exe

cutionē instauit pro exactione proprietatis,& pensionū annui redditus per eam venditi (siue, vt apud nos dicitur, Cēsualis onerati) cū instrumēto recepto per Hieronymū Senjoā Notariū, die 18. Iunij. 1582. Et pendente executionis causa, sequestrū obtinuit fructuū bonorū dotalium. Dictus autē Tafalla maritus obtulit cautionē in quantitate bis centū librarū, vt sequestrum tolleretur; & omni cū effectu fuit sublatū præstita dicta cautione, & ipse fructus percepit,& cōsumpsit. Dictus autē Vinyerta creditor vxoris prætendebat executionē esse faciēdam in bonis mariti pro dictis proprietate,& pensionibus cēsualis,& lata Regia sententia in dicta causa in vna aula Regiæ Audiētię die 1. Augusti. 1607. ab ea dictus Vinyerta supplicauit in capite, vel capitibus, sibi grauatorijs. Et cū dictus Tafalla ad euadēdum ne fieret executio in bonis suis proprijs, oblationē fecisset bonorū dotaliū (die 27. Augusti eiusdem anni) & per Auditorem causæ fuisset prouisum (die 15. Octobris prope dicti anni) procedendū fore ad vlteriora in dicta oblatione. Pariter ab hac prouisione, siue interloquutoria dictus Vinyerta supplicationē interposuit. Et vtriusque supplicationis causa in nostra Aula eiusdē Regię Audientiæ introducta,& cōmissa fuit Illustrissimo don Andreæ Roig, tūc Auditori dictæ Regiæ A. nunc verò Præsidi in hoc S.S.R.C. Et dictus Tafalla prętendebat, in bonis eius proprijs pro debito vxoris nullatenus fieri posse executionē,& fructus bonorum dotaliū per ipsum perceptos esse eius proprios: & ita tantū posse fieri executionē in bonis dotalibus, quorū fecerat oblationē. Dubitatū fuit, an executio fieri posset in bonis mariti pro debito vxoris? & an ratione fructuū bonorum dotaliū per eum cōsumptorum posset fieri executio in quantitate ducentarū librarum, in qua pręstiterat cautionem ad tollendum sequestrum. quæ cautio facit rem extare.

1 In primo dubio, videbatur dicendū, nō posse fieri executionē in bonis viri pro debito vxoris. Licèt enim bona dotalia in dotē data dicto viro, ante cōtractum matrimoniū essent obligata dicto censui, cuius virtute instatur executio, tamē cum nō sit facta discussio in bonis vxoris, non potest fieri executio in bonis dotalibus, nisi in casibus criminū læsæ Maiestatis, vis publicæ, parricidij, veneficij, de siccarijs, vt in l. 3. ff. de bonis damnatorū, cuius verba sunt: *Quinq; legibus dānatæ mulieri dos publicatur, Maiestatis, vis publicæ, parricidij, veneficij, de siccarijs*, vbi gl. in fi. dicit, quòd pro debito vxoris, non sit missio in rebus dotis in alijs casibus, præterquā in dicta lege expressis. l. Titia. 62. ff. de iure dotiū, vbi cum mulier esset condemnata ad restituendum fundum quem in dotem dederat, inquit Iurisconsultus non posse fieri executionē contra maritum, ibi:

Mo-

Modestinus respondit, nihil proponitur marito, dos auferẽda sit, sed in merã æstimationem prædij, mulier, vel eius hæredes
2 *condemnandi sunt.* Et ibi gl. in verbo: *Reddat fundũ,* declarat, *voluntate mariti, aliàs enim cum nec possideat, nec dominiũ habeat, restituere nõ potest, sed tenetur ipse maritus in subsidium.* Et hoc sentit Bal. in l. ob maritorũ. in fine. C. ne vxor pro marito. dicẽs, quòd etiam pro debito vtriusque simul, scilicet viri & vxoris, non poterit fieri missio in fundo dotali, & quòd sententia in personali cõtra vxorẽ non exequatur in rebus dotalibus, nisi in illis quinque casibus d. l. quinque legibus, ita etiam dicit Alex in l. à diuo Pio. §. in vẽditione. 11. col in addit. incip. additio in quantum glos. ff de re iud. Et ratio est, quia maritus dominus est rerũ dotaliũ.
3 l. in rebus. C. de iur. dotium, ibi: *Nõ enim quò legum subtilitate, transitus earum in patrimoniũ mariti videatur fieri,* & ibi: *Siue secundũ legũ subtilitatem ad mariti substantiam perueniſſe videatur.* Et pro debito vxoris nõ potest fieri executio in bonis mariti. l. 3. incipienti, cum te. C. ne vxor pro mari.
4 ibi: *Cum neque maritum pro vxoris obligatione conueniri posse constet.* Et probatur in foro fi. in rub. *Que la muller per lo marit.* fol. 97. ibi: *Lo marit per la muller no sia demanat si dòchs per ella no so fermãça, ò no succehia ella en sos bens.*
5 Vndè Vincen. de Franch. dec. 366. in 4. par. refert decisum fuisse in sacro Neapolitano Consilio, nõ posse fieri executionem contra maritum in bonis dotalibus, condemnata vxore in actione personali. & nu. 4. ait, tantùm posse contra maritum agi, quando esset facta discussio contra vxorem.

6 Secundò, Mantica in tract. de tacitis, & ambiguis conuentionibus. lib. 12. tit. 11. n. 11. pag. 693. ait, sciẽdum esse, etiam quod si mulier omnia bona sua marito in dotem dare promiserit, & dederit; is á creditoribus quasi hæres cõueniri nõ potest, quia in promiſsione bonorum non intelligitur plus esse, quã quod superest deducto ære alieno. l. mulier bona ff. de iur. dot. l. subsignatũ. §. bona. ff. de verb. signifi. l. cũ emãcipati. §. 1. ff. de collat. bon. & l. non possunt. ff. de iur. fisc.

Sed his non obstantibus, contrarium fuit decisum.

Primò, quia vt inquit Guid. Pap. decis. 447. licèt vxore condẽnata in actione personali nõ fit executio in bonis dotalibus viuente viro: fallit tamen pro debito contracto ante
7 matrimonium. Quo casu, quando mulier posteá constituit omnia bona sua in dotem, potest fieri executio in dote, cũ bona dicantur deducto ære alieno. vt ff. de verbor. sign. l. subsignatũ. § bona. & ff. de iur. dotiũ. l. mulier bona. per quẽ tex. Capicius. dec. 128. n. 4. & 5. inquit: *Quòd quãdo mulier daret in dote bona sua, illud quod æris alieni est, in bonis non videtur datũ in dotem. Vndè super illo, vel ad cõcurrentem illius quantitatem debet posse fieri executio in bonis dotalibus. Ita videtur hic quo ad effectum: licèt nomen collectiuum, vel vniuersale, bona, non sit*

 expres-

expressum. facit gloss. singul. in dict. l. Titia. in gloss. fin. ff. de iur. dot. quæ videtur velle, quòd executio in bonis dotalibus fieri possit contra virum in subsidium, quando non potest aliter consuli creditori. Et in hoc primo dubio, quod fuit suscitatum in dicta decis. Sacrum Neapolitanum Consilium cõclusisse, quòd possit super dictis bonis satisfieri debito ipsius vxoris iam existenti ante matrimonium.

8 Et hoc expressè decisum est in nostro Regno in foro. 13. solut matr. cuius verba sunt: *Si la muller darà tots los seus bens al marit en exouar, e puys vendran crehedors, e clarmar san del marit per lo deute, que la muller los deuia ans que faes matrimoni ab son marit: sia tengut lo marit de respondre à aquells crehedors per ay tals deutes, en tãt quãt le xouar bastara q̃ li sera donat.*

Nec obstãt in cõtrariũ adducta, procedunt enim, quãdo nõ fuerunt data in dotem omnia bona vniuersaliter marito: tunc enim non potest cõtra eũ fieri executio pro debito vxoris, nisi facta prius discussione in eius bonis: Secùs tamẽ est in casu nostro, in quo vniuersaliter omnia bona fuerũt per vxorẽ viro in dotẽ cõstituta. Tũc enim, ex quo bona tantũ dicuntur deducto ære alieno, maritus tenetur soluere debita vxoris. Quia nõ censetur sibi in dotẽ constitutũ, nisi quod rema

9 net deducto ære alieno. Et mirandũ est, quod Mantica, vir doctissimus, vbi sup. n. 6. propter hãc rationẽ (quòd vbi omnia bona sunt constituta in dotẽ, nõ intelligitur plus esse in dote, quã quod superest deducto ære alieno) existimarit maritum nõ teneri creditoribus vxoris. Licèt verũ est quod ipse ait, nõ vti hæredẽ vxoris conueniri posse, & in hoc sensu sumpta eius doctrina sustineri potest.

In secũdo dubio fuit dictũ, quòd licèt verũ sit, fructus bonorũ dotaliũ esse proprios mariti, & pro debito vxoris ipsum cõueniri nõ posse: ex quo tamẽ dicti fructus, quando fuerunt sequestrati ad instantiã dicti Vinyerta creditoris, erãt pendẽtes in bonis dotalibus, & sic erãt pars ipsarũ rerũ dotaliũ. l. fructus pendentes. 44. ff. de reivendica. ibi: *Fructus pendentes pars fundi videntur.*

10 Et fuit sublatũ sequestrum in illis prouisum, præstita cautione per dictũ Tafalla in quantitate ducentarũ librarũ. Quæ cautio facit rẽ extare, vt inquit Vincent. de Franch.

11 decis. 75. nu. 9. 1. p. per legem 1. & 2. ff. de vsufruct. ea. re. quę vsu consum. & est tex. de hoc in l. procuratoris. §. fi. ff. de trib. actio. quem ad hoc allegat Paul. de Castr. in cons. 289. aliàs 285. visis, & ponderatis vol. 1. Vnde mediante dicta cautione, fructus rerũ dotalium censentur extare, & sic executio sententię latæ contra vxorem, potest fieri in rebus dotalibus, & in dictis fructibus, & hoc casu maritus non cõuenitur pro vxore, sed fit executio in bonis vxoris, quæ virtualiter non fuerunt in dotẽ constituta, cùm ab vniuersali constitutione bonorum deducendum sit æs alienũ vxoris.

Ex

12 Ex quibus fuit pronuntiatū, & declaratum, dictū Tafalla condem nandū fore, & fuit cōdemnatus ad soluēdum dicto Vinyerta proprietatem, pēsiones, & proratam dicti censualis, pro quibus instata fuit executio cōtra dictam eius vxorē, & quòd debitum prędictum soluere tenebatur, nedum ex proprietate bonorum in solutum dotis traditorum, & in dicta oblationis supplicatione contentorū, sed etiā ex fructibus sequestratis (& mediāte cautione per ipsum perceptis) in concurrenti tantùm quantitate dictarum bis centū librarū, ad quas restricta, & limitata fuit cautio per dictum Tafalla praestita. Et consequenter sententia in alia Aula lata, & prouisio in eadem facta, quatenus erant difformes, fuerunt reuocatae, cum sententia lata, referente dicto Illustrissimo don Andrea Roig, publicata per Damianum de Berbegal Regium mādati scribam, die 18. Aprilis 1608.

DECISIO. LI.

MVNERA PVBLICA in Regno Valentiae quando obtinere possint, qui non habent vigesimumquintū annū completū, & quādo non.

1 *Minores 25. anno. munera publica Reipub. habere non possunt, nisi in subsidium.*

2 *Si ex rescripto Principis minor intret Curiam, nō habet votum in Consilio, nec in electione.*

3 *Minor 25. anno. de iure Regio Valen. ad officia publica non admittitur, & expenditur forus 41. de Cur. & Baiul.*

4 *Disposita in Metropoli habent locū in reliquis ciuitatibus, & oppidis Regni, & expenditur R. sententia.*

5 *Annus 24. inceptus pro completo habetur, extra casum fori 41. de Cur. & Baiul.*

6 *For. 41. de Cur. & Baiul. loquitur dūtaxat in ciuitate Valen. nō in oppidis brachij Eccles. & militaris.*

7 *Officia conceduntur secundùm consuetudinem.*

8 *Sententijs fuit declaratum sufficere 24. annum inceptum ad officia publica exercenda.*

1 MVnera publica Reipublicae habere nōn possunt minores vigintiquinque annorum. l. ad Rēpublicā. 8. ff. de munerib. & honorib. ibi: *Ad Rempublicā administrandā ante 25. annum, vel ad munera, quae non patrimonij sunt, vel honores admitti minores non oportet. Denique nec Decuriones creantur, nec creati suffragium in Curia ferunt.* Latè Suarez allega. 12. Pisa in tract. de Curia Pisana lib. 1. c. 12. vbi ait, nō admitti minores, nisi in subsidium, quādo alij nō reperiuntur, vt in paruis op-
2 pidis, & municipijs. Et ibi etiā notāt, quòd si ex rescripto Principis minor potest intrare Curiā, nō habet votum in Consilio, nec in electionibus. Bart. in l. de pupillo. in princip. ff. de operis noui nuntiatione. Innocen. in cap. cum ex iniuncto. de noui operis nuntiatio.

Bobadilla in Politic. lib. 3. cap. 8. n.11.vbi refert,in Regno Castellæ sufficere,vt habeat decem & octo annos completos,vt possit esse Rector,vulgo appellatus *Regidor*,siue Decurio: nam vt benè probat Suarez dict.allegat.12.nu.6. Rectores ciuitatum,Decurionibus ęquiparātur.l.2.C.de Decurion.

Sed dubitatur,quid si habeat vigesimum quartum annum completum, & ingressus fuerit vigesimū quintum,an poterit dicta munera,
3 seu officia Reipublicæ obtinere? Et iure huius nostri Regni attēto, prohibitum est ad ea eligi ante vigesimūquintū annū cōpletū,iuxta forū Catholici Regis Ferdinandi. 41.de Curia,& Baiulo. fol.15. col. 2.ibi: *Nos volēts aço obuiar, prouehim, volem,e ordenam pepetualment, que de asi auant no sien admesos, ne elets persones que no hajen vintycinch anys cōplits en sus.* Qui forus licèt in principio loquatur tantùm circa officia publica ciuitatis Valētiæ,quæ est Metropolis totiùs Regni,tamen in finalibus verbis disponit, idem esse obseruandū in alijs ciuitatibus, & villis,seu oppidis Regijs dicti Regni. Vnde videbatur ad munera publica ciuitatis Sugurbij admitti non posse, qui non habet vigesimum quintum annum comple-
4 tum.Disposita enim in capite, habent locum in membris,& sic disposita in Metropoli debent obseruari in reliquis ciuitatibus, & oppidis Regni.cap. cum non liceat.extra de præscriptio. ibi: *Cum nō liceat à capite membra recedere*: & ita cum for.23. anni 1585. tantū disposuisset circa officia publica ciuitatis Valentiæ,eius dispositio fuit obseruata in officijs publicis oppidi Castillionis Planiciei,cū sententia lata in R.A.die 18.Septēb.1589.contra Narcisum Feliu iuratū dicti oppidi Castillionis Planiciei.Itē,quia ratio dicti fori 41. de Curia,& Baiulo,generalis est, ad obuiandū ne nimis iuuenes,& parū experti, munera publica Reipublicæ administrarēt.Quę ratio pariter militat in ciuitate Sugurbij, ac in alijs ciuitatibus,& oppidis Regijs.Et denique,quia dicta ciuitas Sugurbij hodiè est sub Regio sequestro, & per Regiū officialem regitur. Ibi enim preest Regius sequestrator, ex eo quod Procurator Regij patrimonij prætēdit dictā ciuitatē esse incorporatā Regię Coronæ,in qua causa iā diù processus est cōclusus, & in puncto ferendæ sententiæ in S.S.R.C. Aragonū, & ita videtur, quod debet inter ciuitates Regias
5 cōnumerari. Sed his nō obstantibus,contrarium fuit decisum in R. C. Primò, quia iuxta eādē l. ad rē publicā.ff.de muneribus, & honoribus,in hac materia annus vigesimus quintus ceptus pro completo habetur. Secundò, quia etiā iuxta foros dicti Regni extra casum dicti fori 41.de Curia & Baiulo,licèt requiratur ætas viginti quinq; annorū,sufficit habere vigesimū quartū cōpletū,vt habetur in c. 19. in rub. de elect. *de Diputats.* in extrauagāti foro-

sororum.fol 42.ibi: *A la dita insacu lacio hi sien poßats homes que tinguen vintyquatre anys complets, e que tinguē, o hajen tengut muller, e menors de vinty sinch anys, e que no tinguen, o hajan ten gut muller, noy sien admesos.*

6 Item, quia dictus forus 41. de Curia, & Baiulo. tantùm loquitur in ciuitate Valentiæ, & idem disponit in alijs ciuitatibus, & oppidis Regijs, & non in ciuitatibus, & oppidis brachiorum Ecclesiastici, vel militaris, si autem Catholicus Rex Ferdinandus dicti fori conditor voluisset legem generalem cōdere ad totum Regnum, non restrinxisset eius dispositionem ad ciuitates, & oppida Regia, sed eadē facilitate vnico verbo dixisset, quòd idem obseruaretur in toto Regno. Et ita eius dispositio nō est extendenda ad ciuitatem Segobricensem, quæ est brachij militaris, nimirum Ducis Segobricensis. Et licèt Procurator Regij Patrimonij prætendat esse ciuitatē Regiam, vtpote incorporatam Regiæ Coronæ: hoc tamen hactenus non fuit declaratum. Et interim debet reputari ciuitas brachij militaris, quia hic est vltimus status quē obtinuit, & in hoc statu debet conseruari, & Regius sequestrator possidet nomine vltimi domini.

Prætereà, quia in processu fuit probatum in electionibus horum munerum in dicta ciuitate Segobricensi fuisse obseruatum, ad ea eligi habentes vigesimum quartum annum completum, licèt non habeant vigesimum quintum annum. Quę obseruantia subsequuta

7 declarat quomodo sit intelligendum verbum, *Minores viginti quinque annis* in hac materia. Officia enim videntur concedi secundùm consuetudinem, vt inquit Bartol. in l. Magistratus. 25. numer. 2. ff. ad municipalem. Ioseph. Ludoui. lib. 1. communium conclusionum. cōclus. 38. versic. infertur. 94. & versi. infertur. 96. Rursus, cum Regia sententia lata in fauorem Guillier mi Raymundi Anglesola contra Syndicum brachij militaris, publicata per Damianum de Berbegal die 5. Martij 1608, ita fuit declaratum cum hoc motiuo: *Quia huius Regni fori viginti annorum ætatem, tā quo ad bonorū administrationē, quā quo ad officia, & munera publica capessenda, legitimam, perfectam, & maiorem esse decernunt, & per illos specialiter non reperitur prouisum, vt ad officium operary murorum, & vallium pro brachio militari, de quo agebatur, obtinendum necessaria sit ætas viginti quatuor annorum expletorum.* Deniquè cum Regia sentētia lata in Sacro Supremo Regio Consilio in fauorem Narcisij Feliu, publicatā per Michaelem de la Puente scribam mandadi die 14. Martij 1590. fuit reuocata dicta sententia lata in Regia Audientia Valentina die 18. Septembris 1589. cum qua virtualiter fuerat dispositum, vt in oppido Castillionis planiciei obseruaretur dispositum in ciuitate Valentiæ circa graduationem Iuratorum in

foro 23.Curiarum,anni 1585. declarando in effectu, disposita in ciuitate Valentiæ circa hæc munera non deberi seruari de necessitate in oppidis Regijs Regni; ergo pariter disposita in dicto foro 41. de Curia., & Baiulo, non debent seruari in ciuitate brachij militaris.

Ex quibus in hac causa fuit declaratum in dicta ciuitate Sugurbij admitti posse ad munera publica,qui non habebat vigesimum quintum annum completum,sententia lata, referente don Marco Antonio Sisternes, publicata per Franciscum Paulú Alreus die 24. Decembris 1609.

DECISIO. LII.

IN FIDEICOMMISSO instituto ab ascendente, in quo post mortem filij instituti, vocauit nepotes ex filia, qui superuiuerent, vel superuiuentem, quòd si eueniente casu fideicommissi, dicti nepotes iam à viuis decessissent, bona peruenirent ad filios legitimos, & naturales illorum, præmortuo vno ex nepotibus filijs relictis,altero nepote superstite filij nepotis præmortui succedunt simul cum eorú patruo superstite.

1 *Casus, siue facti species refertur.*

2 *L. hæredes mei. §.fin. ad Trebellia. disponit: quòd existentibus filijs non succedunt nepotes. Declaratur tamen.nu.21.vt nepotes filij præmortui,non excludantur à portione, quæ patrem suum attigit.*

3 *L.generali.32.§.filios ex Seio. ff.de vsufructu legato. in contrarium allegatur, sed ei respondetur numero.22.*

4 *L.cum pater.77. §. hæreditatem.1. de legat. 2. in contrarium allegatur. & numer. vigesimotertio probatur in occurrenti casu locum non habere.*

5 *L. Titius, & Seius.24. cum l. sequent. de hæredibus instituendis, videtur contrarium suadere, sed ei respondetur num.24.*

6 *L. si Libertus præterito. 23. §. fin. de bonis libertorum, excludit à successione nepotes patroni, filio eius extante, & sic repræsentationem, sed loquitur in successione ab intestato in bonis liberti. vt numer. vigesimo quinto.*

7 *Ancharranus consilio 390. tenuit, filiam superstitem excludere neptem ex filia prædefuncta ad fideicommissum vocata, quamuis testator vocauerit eorum filios, si non viueret, sed reprobatur numer. vigesimo sexto.*

8 *L. cum ita legatur. § in fideicommisso. de legatis. 2. vocat ad fideicommissum primo nominatos, sed declaratur numer. vigesimo septimo.*

9 *Superstites vbi vocantur, tunc alij in locum præmortuorum non succedunt, limitatur tamen num.28.*
10 *Nepotes ex filio præferuntur in fideicommissis alteri filio testatoris in hæreditate quæsita conseruanda, secùs in hæreditate deferenda, sed locum non habet in casu nostro. numer.29.*
11 *Nepotes ex filio præmortuo non esse præferendos filio superstiti in hæreditate adquirenda in casu fideicommissi, de quo ibi fuit decisum cum sententia S.S.R. Consilij.*
12 *Pluralitas in fideicommissis resoluitur in suas singularitates.*
13 *Pater præsumitur vocare nepotes ad hæreditatem in locum filij, & æquè diligere nepotes, ac filium in portionē relicta.*
14 *Testator censetur regulare voluntatem suam, secundùm quod ius commune disponit, & sic quod nepotes ex filia præmortua concurrant cū patruo.*
15 *L.hæres mei.§.cum ita. ad Trebellianum pro hâc sententia allegatur.*
16 *Filij, & nepotes, vbi simul vocantur ad fideicommissum, intelliguntur vocati ordine successiuo. primò filij, deinde nepotes, intelligitur tamen de nepotibus ex filijs, qui viuunt, non de nepotibus ex filijs præmortuis.*
17 *Repræsentatio locum habet in fideicommissis, in casibus in quibus ab intestato est repræsentationi locus.*
18 *Bart.allegatur in l.quia relegatus.§. fin.ff.de rebus dubijs.*
19 *Nepotes ex filijs præmortuis succedere in locum suorum parentum tenent hîc relati, & fuit decisum n.20.& 30.*
20 *Sententia Regia, cum qua hæc opinio fuit canonizata, refertur.*
21 *Regiæ sententiæ duæ conformes in hac causa latæ referuntur.*

1 MICHAEL Ioannes Matoses agricola oppidi Algeziræ, in suo testamento instituit hæredem Antonium Ioannē Matozes eius filium, quo sine liberis decedente, substituit Michaelem Amat, & Ioannem Baptistam Amat dicti testatoris nepotes ex filia, si dicto in casu instituto superuiuerent, vel eum, qui ex his superuiueret: quos æqualibus portionibus ad bona vocauit, ita quod si cum filijs legitimis, & naturalibus decederent, possent de dictis bonis liberè disponere, quòd si eueniente casu dicti fideicōmissi dicti nepotes iam à viuis decessissent, dicta bona hæreditatis peruenirent ad filios legitimos, & naturales illorum, quòd si sine filijs decessissent, aut dum possiderent bona hæreditatis dicti nepotes, aliquis eorum sine filijs legitimis, & naturalibus decederet, tali in casu portio illius sine diminutione aliqua legitimæ, Falcidiæ, Trebellianicæ, nec alterius cuiuscunquè iuris, perueniret ad alterum, qui superuiueret. Mortuus fuit Antonius Ioannes Matoses hæres institutus, absquè filijs, præ-

premortuo dicto Michaele Amat, filijs relictis, & superstite dicto Ioãne Baptista Amat. Et dubitatum fuit, me referente, in Regio Consilio, an tantùm virtute fideicõmissi succederet dictus Ioãnes Baptista, qui solus superuixit tempore euenientis casus fideicommissi? An verò simul cum eo succederent filij dicti Michaelis Amat in portione eorum patris? Et per iudicẽ ordinarium vrbis fuerat declaratũ, dictum Ioannem Baptistã tantùm succedere, exclusis filijs Michaelis. A qua sententia Curator filiorum dicti Michaelis appellauit, & appellationis causa fuit introducta in sacra Regia Audientia Valentina, & mihi commissa, & videbatur prima fronte sententia iudicis à quo iusta.

2 Primò, per textum in l. hæredes mei. §. fin. ff. ad Trebel. cuius verba sunt: *Peto à te, vxor charissima, vt cùm morieris, hæreditatem meam restituas filijs meis, vel vni eorum, vel nepotibus meis, vel cui volueris, vel cognatis meis, si cui voles ex tota cognatione mea, inter filios. Respondi, substitutionem fideicommissi factam videri, circa nepotes autem, & cæteros cognatos facultatem eligendi datam, ex cæteris autem cognatis, si nepotes superessent, non rectè mulierẽ electuram propter gradus fideicommissi præscriptos.*

3 Secundò, per text. in l. generali. 32. §. filios ex Seio. ff. de vsufruct. leg. cuius verba sunt: *Filios ex Seio, & filiam ex alio marito hæredes instituit æquis portionibus, & matri ita legauerat, Aeliæ Dorcadi matri meæ dari volo, quo ad viuat, vsumfructum bonorum meorum, ita vt post obitum eius ad liberos meos, aut ad eum qui ex his viuet, pertineat. Filij post aditam hæreditatem decesserãt, quæsitum est, mortua matre, superstite filia testatoris, vsufructus vtrũ ad solam filiam, an verò pro portione hæreditatis pertineret? Respondit ad eos redire, apud quos proprietas esset: Claudius non credidit ipsum vsumfructum in vicem portionum hæreditariarũ post mortem auiæ inter ipsos datũ, eo magis quod æquis partibus hæredes erant scripti.* Et ita probat I. C. tantùm filiam superuiuentem succedere nõ filios Sei præmortui.

4 Tertiò, per textum in l. cum pater. 77. aliàs 79. §. hæreditatem. 1. de leg. 2. cuius verba sunt: *Hæreditatem, filius cum moreretur, filijs suis, vel cui ex his voluisset, restituere fuerat rogatus, quo intereà in insulam deportato, eligendi facultatem non esse pœna peremptam placuit, nec fideicommissi conditionem ante mortem filij hæredis existere, viriles autem inter eos fieri, qui eo tempore vixerint, cum de alijs eligendi potestas non fuerit.* Ex quo text. iuxta Alberici expositionem, manifestè colligitur in dispositione, in qua vocãtur superuiuentes, eos dumtaxat censeri vocatos, qui eo tempore superessent, exclusis prædefunctis, & eorum filijs. Et istum intellectum ad dictum text. probarunt ibi Alberic. & Imola. Peralta in d. l. cum pater. §. rogo. nu. 16. Valasco de iur. emphyt. quæst. 50. nu. 16. Pinel. in l. 1. C. de bon. mat. 1. p.

num.

nu. 69. Costa. in l. Gallus. §. quid si tantùm. num. 19. vers. Hæc Papiniani.

5 Quartò, per text. in l. Titius, & Seius. 24. & in l. sequent. ff. de hæred. instit. cuius hæc sunt verba: *Titius, & Seius, vter eorum viuet, hæres mihi esto: existimo, si vterque viuat, ambos hæredes esse, alteróque mortuo eum qui superstiterit ex asse hæredem fore. Quia tacita substitutio inesse videtur institutioni*, Quasi diceret, tacitè videtur superstitem prædefuncto substituisse.

6 Quintò, per text. in l. si libertus præterito. 23. §. fin. ff. de bonis liberto. ibi: *Si libertus intestatus decesserit relictis patroni filio, & ex altero filio duobus nepotibus, nepotes non admittũtur quandiu filius esset.*

7 Sextò, per ea quæ scribit Anchar. cons. 390. vbi in casu nostro simili scripsit, filiam testatoris superstitem excludere neptẽ ex alia filia prædefuncta, ad fideicommissum vocata, non obstante, quòd expressè dixerat, quòd si filiæ vocatæ non viuerent, succederent eorũ liberi ex his legitimè descendẽtes. Primò, ex natura conditionis, quæ est, vt in forma specifica impleatur. l. Meuius de condit. & demonst. & vbi ad plures refertur, requiritur concursus omnium. l. si hæredi plures. de conditio. institu. cap. 2. de rescript. cum similibus. Vndè cum testator dixerit, si ipsæ nõ viuerẽt, videtur liberos earũ inuitasse post mortem vtriusque sororis. Quod etiam suadet charitas ordinata, quæ habetur priùs ad filios, quã ad nepotes ex eis. De filijs enim, & propter filios descẽdit affectio ad nepotes. l. dedit dotem. ff. de collatione bonor. l. Gallus. in princ. & in §. quidam rectè. de liber. & posth. vbi notatur, & latiùs prosequitur Anchar. per totum dictum Consilium.

8 Septimò, facit text. in l. cum ita legatur. §. in fideicommisso. de leg. 2. vbi ad petitionẽ fideicommissi primò vocantur nominati, sed in casu nostro Michael Amat, & Ioãnes Baptista Amat â testatore nominati fuerunt: ergo Ioannes Baptista Amat, qui superuixit, præferri debet filijs dicti Michaelis Amat.

9 Octauò, quando testator vocat superstites, tunc alij in locum mortuorũ non succedunt, ita post Cur. Iunior. in cons. 57. nu. 9. & Paris. in cons. 37. n. 50. 51. & 55. vol. 2. firmat Mantica in tractat. de coniect. vltimarum voluntatum. lib. 8. cap. 9. nu. 5. Petrus Anton. de Petra. in tractat. de fideicommis. quæst. 11. nu. 134. vsque ad nu. 139. Milan. decis. 8. nu. 207. lib. 1. & alij plures, quos allegat don Nicol. Intrigliol. de substitut. Centu. 3. q. 87. nu. 20. pag. 245. Pereg. de fideicommis. art. 21. nu. 28. Menoch. de præsump. lib. 4. præsumpt. 95. nu. 22.

10 Nonò, nam licèt in hæreditate quæsita cõseruanda nepotes ex filio præferuntur alteri filio, secus tamen est in hæreditate deferenda, ita Cuma. in cõs. 107. incip. mulier. nu. 4. vbi scribit, hæc verba: *Et per hoc*

hoc etiam tollitur authoritas Baldi in l.cum acutissimi.num.5.C.de fideicommissis, loquitur enim in hæreditate quæsita conseruanda. In qua verisimile est, prætulisse filios alteri filio, illa autem cõiectura non habet locum in hæreditate deferenda iure fideicõmissi. Et pro hac sententia allegat Cuma. textum in l.qui filium.74. §.1. ff. ad Trebell. cui⁹ verba sunt: *Fabius Antoninus impuberem filiũ Antoninum, & filiam Honoratam relinquens, exhæredatis his, matrem eorum* Iuliam *Valerianam hæredẽ instituit: & ab ea tercenta, & quasdam res filiæ reliquit, reliquam omnem hæreditatem filio Antonino (cum ad annũ vigesimum ætatis peruenisset) voluit restitui, quòd si ante annum vigesimum decessisset filijs eam hæreditatem Honoratæ restitui præcepit; mater intestata decessit, vtrisque liberis legitimis hæredibus relictis. Posteà filius annum agens plenum nonumdecimum, & ingressus vigesimum, necdum tamen eo expleto decessit, filia hærede Fabia Valeriana sua relicta, à qua amita fideicommissum, & ex testamento patris portionem hæreditatis petebat, & apud Præsidem obtinuerat; tutores Valerianæ filiæ Antonini, egestatem eius prætendebant, & recitabant dicti Adriani constitutionem, in qua quantum ad munera municipalia iusserat eum annum quem quis ingressus esset, pro impleto numerari, Imperator autem noster motus, & æquitate rei, & verbis testamenti, si ad annum vigesimum ætatis, quamuis scire se diceret, à diuo Marco non excusatũ à tutela eum qui septuagesimũ annũ ætatis ingressus fuisset, nobis, & legis Aeliæ sentiæ argumẽta proferẽtibus, & alia quædã contra petitricẽ pronũtiauit.* Ex quo textu patet, quòd vbi fideicommissaria hæreditas fuisset relicta filio, cùm ad annum vigesimũ ætatis peruenisset, etsi antea moreretur, testator reliquit filiæ, fideicõmissum non habet tacitam conditionẽ, si filius moriatur antea sine filijs; si enim haberet, non decidisset Imperator ibi quæstionẽ propositam cum motiuo, quòd ex illis verbis testamenti; cum ad annũ vigesimum peruenisset, constabat annum inceptum haberi pro completo, sed dixisset, fideicõmissum expirasse, ex quo, Antoninus filius testatoris decesserat Valeriana filia relicta. Sed in casu nostro, hæreditas non fuit delata dicto Michaeli Amat, qui prædecessit Antonio Ioanni Matoses hæredi primo loco instituto. Ergo filij dicti Michaelis Amat non succedent. Et si testator dixerit, superuiuẽtem substituo, ista verba, habent tacitam conditionem si superuixerit, vnde qui nõ superuixerit non est substitutus, & sic non transmittit Bald. in l.quidam elogio.n.22. C.de iur. delib. refert Rota Roman. decis. 116. in selectis per Farinac. par. 1. primi tom. pag. 135. Et iuxta hanc opinionem post hæc scripta, ita fuit iudicatum, sentẽtia lata in hoc Sacro Supremo Regio Consilio, in causa loci de Ayacor (vertente inter don Hieronymum Sãs de la Losa, ex vna, & don Ludouicum de Rocafull, & domnã Beatricem

Sans

Sans & de Rotla, & fratrem Hieronymum Rotla ex alia) publicata per Michaelem Codornui, die 12. Nouembris 1618. declarãdo, quòd licèt in hæreditate quæsita conseruanda nepotes veniunt in locum filij, secùs tamen in hæreditate adquirenda.

Sed his non obstantibus, fuit resolutum in R.C. succedere filios dicti Michaelis Amat prędefuncti in portione eius patris.

12 Primò, nam dictus Matozes testator, moriente eius filio instituto sine liberis, duos nepotes ex filia ad fideicommissum vocauit, tres casus distinctos exprimendo. Primũ, si ambo succederent, & cum liberis decederent, tunc eis liberam disponendi facultatẽ de dictis bonis concessit. Secundùm, si ambo succederent, & dum possiderent bona hæreditatis, aliquis eorũ sine filijs legitimis & naturalibus decederet, tali in casu portio illius ad alium superuiuentem perueniret. Tertius & vltimus fuit casus sequutus, quòd si in vita hæredis instituti dicti nepotes substituti iam præmortui essent liberis relictis, tali in casu bona hæreditatis peruenirent ad filios legitimos, & naturales eorum, & in hoc casu, illa pluralitas si præmortui essent, resoluitur in suas singularitates. l. Lucius. 78. §. Caio. ff. ad Trebel. l. fin. §. penult. ff. de legat. 2. Ex quibus iuribus Alcia. respon. 39. incipienti, cõsultationibus, nu. 5. lib. 9. dicit, in fideicommissis regulare esse, vt pluralitas in singularitates resoluatur. l. filia. 33. §. fin. de conditio. & demonst. ibi: *Quid ergo, si quis ita scripserit, Stichum, & Pãplusum, Titio do, lego, si mei erunt, cum moriar, & vnum ex his alienauerit, an vel alter possit à legatario vẽdicari? Placet vendicari, nam hunc sermonem, licet pluralis sit, pro eo oportet accipi, atque si separatim dixisset. Stichum cum meus erit, cũ moriar.* Latè alijs relatis probat Pereg. de fideicomm. art. 21. n. 26. ver. Tertio quia, vbi ita tenet in

13 nostris proprijs terminis. Et ita in casu nostro, illa verba: *Si Michael Amat, & Ioannes Baptista Amat præmortui fuerint*, accipi debẽt perinde ac si dixisset, si Michael præmortuus fuerit, in eius locum succedãt eius filij, & si Baptista prædecesserit, filij eius, patris locum ingrediãtur, & per cõsequens in casu sequuto, filij dicti Michaelis Amat expresse reperiuntur vocati à testatore in portione dicti eius patris.

14 Secundò, ad sensum patet, quem libet æqué diligere nepotes ex filio ac ipsum filium, & hunc omniũ communem sensum appellat Decia. respon. 55. nu. 36. vol. 3. desideria autem morientium ex arbitrio viuentium facilè colliguntur. l. quoniam desideria. C. de natural. liber. Vndè Menoch. de præsumpt. lib. 4. præsump. 95. nu. 2. ait, fictionem illam quam lex facit (fingendo personam filij esse illam patris) §. cum filius, vers. æquum enim esse. instit. de hæredita. quæ ab intesta. defer. vbi dicitur, æquum esse, vt filius loco patris habeatur, fundatam esse in

in præsumpta mente & voluntate eius, de cuius hæreditate & successione agitur. Præsumitur enim vocare filium in locum patris. Et hoc satis probatur in l.generaliter.§.cú autem. C.de institutio. & substitu. vbi in specie à Papiniano proposita in l.cum auus. 101. ff.de cõditio. & demonst.inquit Imperator: *Casu quo pater filijs suis substituit, nulla liberorum ex his procreandorum adiectione habita, optimo intellectu disposuisse euanescere substitutionem, si is qui substitutione prægrauatus est, pater efficiatur eius liberis eam excludentibus. Et intellectu optimo his, qui ad substitutionem vocantur, obsistente, & non concedente ad eos eam partem venire, sed ad filios morientis transmittente.* Et huius dicti ratio redditur.in l. cum acutissimi. C. de fideicommissis, in finalibus verbis: *Ne videatur testator alienas successiones proprijs anteponere.* Et cum omnes essent descendentes testatoris in specie proposita, appellat *alienas successiones* fratrẽ defuncti, respectu filij eiusdem quo ad successionem in portione filio prędefuncto relicta.

14 Tertiò, testator censetur regulare voluntatem suam secundùm quòd ius commune disponit, iuxta doctrinam Bart. in l. hæredes mei. § cum ita.ff.ad Treb. quã communiter approbatam dicit. Curt. iun. cons.57.nu.8.ad med.1.par. & probatur in l. conficiuntur. versic. Sed ideo.ff.de iur codicil. & multis relatis probat Peregr. de fideicõmis. art.21.nu.5.Sed attento iure Cęsareo, & iure cõmuni huius Regni, nimirum iuxta §.cum filius.institu. de hæred.quæ ab intesta. defer. & forum secundúm.de intest.nepotes ex filio præmortuo concurrunt cú patruo in successione bonorú aui: ergo pariter in dicta successione fideicommissi: & ratio redditur in §.cum filius, ibi: *Æquum enim esse videtur, nepotes, neptesue in patris sui locũ succedere.*

15 Quartò, facit text. in l. hæredes mei. 57.§.cum ita. ff. ad Treb.ibi: *Cum ita fuerat scriptum: Fidei filiorum meorum committo, & si quis eorum sine liberis prior diem suum obierit, partem suam superstiti fratri restituat, quòd si vterque sine liberis diem suum obierit, omnem hæreditatem ad neptem meam Claudiam peruenire volo, defuncto altero superstite filio nouissimo autem sine liberis, neptis prima quidem facie propter conditionis verba nõ admitti videbatur, sed cum in fideicommissis voluntatẽ spectari conueniat, absurdum esse respondi, cessante prima substitutione, partis nepti petitionem denegari, quam totam habere voluit auus, si nouissimus fratris quoque portionem suscepisset.* Cú igitur in casu nostro testator vocauerit filios dicti Michaelis Amat, & Joannis Baptistę Amat, casu, quo eorum patres præmortui fuissent, & si quis ex his sine liberis decederet, ad superuiuentem totam hæreditatem peruenire voluerit, à fortiori dicendú est, voluisse filios Michaelis Amat præmortui succedere in portione, quam ille habiturus esset, si superuixisset instituto.

Quintò,

16 Quintò, nam quamuis vbi filij, & nepotes simul vocantur ad fideicommissum, vel substitutionē, intelliguntur vocati ordine successiuo, id est, primò filij, deinde nepotes, tamen intelligitur de nepotibus ex filijs qui adhùc viuunt, nō autem de nepotibus ex filijs præmortuis. Quia illi ex repræsentatione admittuntur loco parentum suorum, vnà cum patruis, vt in casu nostro. Ias. in l. gallus. §. quidam rectè. in prima lectu. colu. 5. in fin. de lib. & posth. Rol. à Valle cons. 68. nu. 34. lib. 1. Cæphal. cons. 600. nu. 2. iuncto nu. 79. lib. 4. & Soci. Iuni. cōs. 146. nu. 19. lib. 2. & post supradictos Sfor. Oddo. cōs. 39. n. 38. Peregr. de fideicommis. art. 21. num. 42. in vers. Ego verò. Alexan. cons. 88. lib. 1. & multi allegati à Rouascal. ibi in additione. Decius. cons. 186. Menochi. cons. 1005. nu. 15. & 16. lib. 11. & alij ab eo relati, & à Peregrino vbi proximè nu. 42.

17 Sextò, in fideicommissis admittitur repręsentatio in his casibus, in quibus ab intestato est repręsentationi locus. ita glos. penult. vers. 1. in l. cum ita legatur. §. in fideicommisso. de leg. 2. quam ibi sequūtur. Paul. Immol. Peral. nu. 20. Alciat. nu. 11. Alex. cons. 126. nu. 13. lib. 3. Couar. pract. quæst. cap. 38. num. 4. Vndè quando sumus in fideicommisso aui, vel proaui, vel patrui, quòd ista substitutio filiorum in locū patris absq; dubio admittatur, esse magis cōmuniter receptū opinionē attestātur omnes infrascripti. Aret. in cons. 163. & consi. 145. ad finē. Alex. cons. 26. li. 3. vbi Additionator dicit, quòd in his terminis neminem vidit, qui teneat contra glos. Ias. cons. 159. nu. 4. lib. 4. Crau. cons. 67. nu. 5. Ruin. cons. 12. nu. 12. & cons. 13. nu. 13. lib. 1. & in cons. 171. nu. 10. Hugo. cons. 49. nu. 15. & 16. Cur. Iun. cons. 161. nu. 1. Rolan. á Valle. cons. 68. num. 31. 32. 33. & seq. lib. 2. vbi diligentissimè congerit authoritates de communi testantes. Cæphal. cons. 16. nu. 29. & 30. vbi etiam ad saturitatem pro cōmuni, Thob. cons. 4. nu. 7. Hiero. Gab. in cons. 86. nu. 9. lib. 1. Decian. diffusissimè. cons. 9. nu. 42. & seq. lib. 2. & in cons. 55. nu. 13. & seq. lib. 3. Bursat. cons. 67. nu. 9. & cons. 71. nu. 1. lib. 1. Marzar. in suo Epito. fideicom. lib. 2. quęst. 18. Corn. in l. fin. C. de verbor. signific. dicit ita seruari in praxi. Et quod magis est Marzar. præallegata. quæst. 18. dicit, ita fuisse iudicatū bis in Rota Florentina, vt in motiuis. lib. 10. n. 97. & lib. 12. nu. 247. Et ita etiā fuisse iudicatum per Torniel. tunc Paduæ legentem. Quæ, & alia plura allegat Sfort. Oddo. cons. 39. num. 27. & nu. 36. vbi hāc communem, & magis communem opinionem dixit. Quod consiliū Sfort. Oddo. circa hoc sequuta fuit, & approbauit Rot. Rom. vt in decis. 1281. Seraphini. Oliuar. nu. 1. p. 2. pag. 189. Et hanc eandem opinionem communem, & magis communem innumeris relatis dixit don Nicol. Intriglio. de substitutio. Cēturia 3. quæst.

quæst. 87. nu. 1. & 2. & præsertim. nu. 4. cum igitur in successione ab intestato nepotes ex filio præmortuo succedant in portione eorum patris, vt cum patruo concurrant, vt probaui supra nu. 14. Ergo, & in casu nostro filij dicti Michaelis Amat succedent in fideicommisso instituto per dictum Michaelem Matozes eorum proauum, in portione relicta dicto Michaeli Amat eorum patri.

18 Septimò, pro hac sententia est aperta doctrina Bart. in l. quidam relegatus. §. fin. ff. de reb. dubi. vbi substitutis Titio, & Caio, vel eorũ filijs, dicit, præmortuo Titio cum filijs, dictos filios Titij esse vocatos in patris portionem, vt cũ Caio superuiuente succedant.

19 Octauò facit cons. Curt. iunior. 161. lib. 2. vbi præsupponit, quendam testatorem decessisse facta institutione vniuersali per nomina propria quatuor filiorum; quos habebat. Et post institutionẽ vniuersalem subiecisse, hæc verba: *Volens, iubens, ordinans, ac mandans, quòd si aliquis, seu aliqui ex suprascriptis filijs, ipsius domini testatoris hæredibus vniuersalibus antedictis, ab hoc sæculo decederet quandocunque. absque filijs masculis, ab eo, seu eis legitimis, & de legitimo matrimonio natis, & procreatis, quòd alij superstites, & superuiuentes, seu eorum filij masculi legitimi, & de legitimo matrimonio nati, & procreati succedant, & succedere debeant ipsi, seu ipsis, totaliter decedenti, seu decedentibus in omnibus bonis ipsius domini testatoris, eosquè ipsi totaliter decedenti, & ipsis taliter decedentibus instituit, & substituit æquis portionibus in stirpes, & non in capita, vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum, breuiloque, & compendiosè, ac omni iure, via, modo, causa & forma, quibus melius de iure fieri potest.* Et Curtius Iun. vbi supra, probat nepotes ex filijs præmortuis succedere in locum eorum patris, multis relatis benè confirmans. Quod Consilium ad hoc allegat Sfort. Oddo. consil. 39. numer. 34. & ibidem numer. 31. versic. Tertiò, pro eadem sententia allegat Consilium Decian. 9. in lib. 2. & videndus est idem Sfort. Oddo dicto cons. 39. vbi latè nostram opinionem confirmat: quam etiam tenuit Paul. Castrens. consil. 434. volum. 2. & Peregri. de fideicommis. artic. 21. numer. 26. cum pluribus sequentibus, & alij ab ipso relati.

20 Denique hæc opinio Canonizata fuit in Regia Audientia Valentina cum sententia lata in fauorem Iosephi Alexandri Simo, contra Didacam Magdalenam Pallares & de Ros, publicata per don Ioannem Daça, die 21. Augusti 1602. cum qua fuit declaratum, dictum Iosephum Simo nepotem ex Maria filia præmortua, succedere simul cum dicta Magdalena eius amita superuiuente in bonis Damiani Ferrer eorum ascendentis. Et in illo fideicommisso erant apposita verba: *Si super-*

superuixerint. Et casu quo præmortuæ essent, erant vocati earum filij. Quæ Regia sententia vim legis habet. l.fin. C. de legibus, priuilegio 2.§. Et attento Regis Ioannis II.

Quibus sic constitutis, non obstant in contrarium adducta.

21 Non obstat primò, lex hæredes mei.§.fi.ad Trebel. nã ibi testator non dixit, quòd eueniente casu fideicõmissi, si ad illud vocati non existerent, bona hæreditatis peruenirent ad filios legitimos, & naturales illorũ, vt fecit in casu nostro testator, & sic versamur in longè diuersis terminis. Præterea ad dictum textum respondet Menoch. cons.200.n.18.vers. Nam respondetur; lib.2 scribẽs hæc verba: *Nepotes nõ excludi à portione, quæ patri suo obtigit, quia iam pater ipse suus erat vnus ex nominatis: quo admisso succedunt in sua portione filij, immò omnes à se descendentes, vt fortiori in casu probat text. dict.l.cum ita.§. in fideicommisso. de legat.2. de qua etiam infra verba faciam, & præterea non creditur, Papinianum fuisse immemorem eius, quod ipse scripsit in l. cum auus.ff.de con dit.& demonstrat. comprobatum à Iustiniano in l.cum acutissim.C.de fideicommissis ad fideicommissum iniunctum patri non admitti substitutum, ante grauati filium, quem prius testator vocasse præsumitur. Dicimus itaque nostro in casu, & in casu d.l.hæredes mei.§.vltim. nepotes excludi à cæteris portionibus, excepta illa patris sui, donec vsq; vnus filiorũ existat. Et textũ dicto §.vlt. sic interpretati sunt ibi Commens, & Alex. n.5.vers. Quid si vnus. & in spetie textũ hunc.§.vlt. indiuiduo nostri casus citauit Ruin.in cons.134.n.24.vers.& probatur clare lib.2. quod responsum est etiam relatum inter consilia Rubei.in cons.40. n.8.in fin. etsi rem ita dilucide non explanauerit: eiusdem sententiæ alios infra suo loco cõmemorabo.* Hactenus Menoc.

Nec obstat secundò. l.generali. 32.§.filios ex Seio.ff. de vsufruct.le

22 ga. ideò enim ibi vsufrusctus ad solũ filium superstitem iure substitutionis spectat, quia aliàs substitutio facta in vsufructu inutilis foret, si æqualiter, id est, *Cõsolidationis modo*, ad hæredem filium, & cæterorũ filiorũ hæredes vsusfructus perueniret, vt dicit ibi Accurt.in gloss. fi. Et Bart. & Alber. ex illo textu notant, quòd verba à testatore prolata debeant intelligi, vt aliquid operentur, ne aliàs dispositio reddatur inutilis. Quæ ratio cessat in casu nostro, cũ non reddatur dispositio testatoris inutilis, etiã si filij Michaelis Amat succedant in portione eorum patri relicta.

Tertiò, nõ obstat l. cũ pater.77. §. hæreditatẽ.1.ff.de leg.2. ibi enim

23 fuit institutus filius cũ facultate restituendi hæreditatẽ filijs suis, vel cui ex ipsis vellet, & testator non permiserat, vt in locum præmortui succederent eius filij, & ita tantùm superstites succedunt, cum de alijs eligendi facultas non fuerit. Secus tamen est in casu nostro, in quo testator expressè disposuit, quòd si eueniente casu fideicõmissi nepotes iã à viuis decessissẽt,

bona hæreditatis peruenirent ad filios legitimos, & naturales illorum.

24 Quartò, non obstat l. Titius, & Seius. 24. cum l. sequenti. ff. de hæredibus instituendis. Nam eodem modo respondetur, quo proximè fuit responsum ad legem cum pater. §. hæreditatem. de leg. 2. num. præcedenti.

25 Nec quintò obstat. l. si libertus præterito. 23. §. fin. ff. de bon. liber. loquitur enim in successione ab intestato in bonis liberti, in qua proximior tantùm succedit, vt dicit ibi text. & non datur locus repræsentationi inter filios, & nepotes patroni; qui non sunt descendentes liberti. Secùs tamen est in casu nostro, in quo filij Michaelis Amat, de quorum successione agitur, sunt descendentes institutoris, & inter descendentes locum habet repræsentatio. Authentica in successione. C. de suis, & legitim. liber. foro 1. de intesta. & in casu nostro testator expressè vocauit filios nepotum præmortuorum in locum eorum patris; & vt rectè obseruat Gratian. discep. foren. tomo 3. discepta. 419. numer. 13. magna est differentia inter successionem in bonis liberti, & successionem in bonis aui: ne libertus habeat plures patronos, quod multis relatis benè confirmat.

26 Nec sexto obstat, quòd in terminis contrarium scribit Ancharranus consil. 390. Respondet enim Peregrinus de fideicommissis. articul. 21. numer. 43. decisionem Ancharrani reddi valdè dubitabilem, ex his quæ dixerat in eodem articulo. numer. 40. pluralitatem resolui in suas singularitates, vt dixi supra numer. 12. Quo supposito non obstat illa ratio, quam adduxit Ancharranus, quòd ex natura conditionis est, vt in forma specifica impleatur, & quòd vbi ad plures refertur, requiritur concursus omnium. Et sic, quòd cum testator dixerit, quòd si nepotes præmortui essent, bona hæreditatis peruenirent ad filios legitimos, & naturales illorum.

Nam supposito quòd pluralitas resoluatur in suas singularitates, non requiritur concursus omnium. Sed conditio iam satis impletur in forma specifica, iuxta voluntatē testatoris, cū filij præmortui succedant in portione relicta eorum patri.

27 Ad septimum respondet Peregrinus de fideicommissis artic. 22. numer. 32. & numer. 44. post medium. versicul. nec obstat, quòd text. in dicto §. in fideicommisso loquitur cum per nomen collectiuum plures diuersorum graduum vocantur, inter quos aliqui sunt specialiter nominati; nam hi præferuntur: non autem cum plures nominatim, & qui ab illis descendunt. Tunc enim descendentes ab vno, locum, ac portionem illius assequuntur, quamuis in gradu essent remotiores altero

se cum concurrente in successione grauati. Sed in casu nostro testator vocauit in casu præmorientiæ nepotum, eorum filios, ergo simul cum patruo nepotes succedent in portione, quam eorum pater (si viueret) habiturus erat. Et in casu fortiori allegat Peregrinus dicto num. 44. ad finem. ita tenentes Alexand. Ruin. Gabr. Socin. iun. & Cepha. in locis per eum relatis.

28 Nec obstat octauum, licèt enim regulariter (quando testator vocat superstites) filius non repræsentat personam patris, hęc tamen cōiectura cessat, quandò testator vocauit superstites; & eorum filios, Tunc enim etsi vnus illorum, qui superstes esse debebat, decessisset, eius filius admittitur. Quæ admissio dicitur ex propria eius persona. ita Menoch. lib. 4. præsump. 95. n. 22. post Alex. & Ruin. quos allegat Paris. cons. 37. nu. 56. vol. 2. & Pereg. de fideicom. art. 21. nu. 28. vers. limita.

29 Nec obstat nonum, & vltimū argumentū. Illud enim non procedit, quando nedū vocantur filij, sed etiam nepotes in locū filij præmortui, vt in nostro casu. Tunc enim nepotes habent propriā vocationē, & ita cessat illa distinctio inter hæreditatem quæsitam, & hæreditatem deferendā cum eam non capiat nepos ex persona filij, iure trāsmisionis, sed ex propria persona, tamquam vocatus ab auo.

30 Ex quibus omnibus in occurrēti casu, me referēte, fuit in S.R.A. Valentina declaratum in fauorē filiorū dicti Michaelis Amat, eos succedere simul cum dicto Ioāne Baptista Amat eorum patruo in hæreditate dicti Michaelis Ioannis Matoses, nimirum in portione relicta dicto Michaeli eorū patri. Et ita fuit pronuntiatum sentētia publicata per Damianū de Berbegal die 27. Augusti 1609. quæ postea fuit confirmata in gradu supplicationis in hoc Sacro Supremo Regio Consilio sententia lata die 11. Decembris 1617.

DECISIO LIII.

DETINENS REM specialiter in censuali hypothecam, executiuè conuentus, potest iuuari exceptione retentionis, ex causa crediti hypothecarij anterioris, ex quo antea generaliter eadem res fuerat ipsi hypothecata.

1 *CEnsualis virtute, vbi executio instatur contra detinentem rem specialiter obligatam, in dicta causa executiua, retentio rei generaliter sibi hypothecatæ, an competat contra creditorem redditualem. Don Garcia Mastrilis quæstionem hanc pendere in magna*

Regia Curia Siciliæ allegat, & cogitandum relinquit: decisa tamen fuit per Regiam Audientiam.n.15.in.fi.

2 Facti species huius causæ.

3 Forus.58.de iur.emphyteu. disponit, absque incursu pœnæ aduocatum nō posse opponere in executione instata virtute censualis, nisi exceptiones relatas à Belluga, in quibus non cōprehenditur retentionis.

4 Creditor reddituualis, siue dominus cēsualis est dominus directus, & ita debet præferri quibuscunque creditoribus, etiam expressam anteriorem hypotecam habentibus.

5 Dominus, quia habet ius proprietatis, præfertur omnibus creditoribus.

6 Creditores tātùm ius habent in bonis sui debitoris.

7 Hypothecaria non habet locum, nisi facta excussione, & (vt Bellug. innuere videtur) necessaria est, vt detentor rei specialiter obligatæ executiuè conuentus se tueri posit.

8 Executio creditoris reddituualis non impeditur per oppositionem, quæ fundatur in sola hypotheca.

9 Retentio locum non habet contra actionem priuilegiatam depositi.

10 Hypothecata mihi nō potest esse res mea.

11 Retentionem competere ex causa detentionis rei generaliter hypothecatæ in executione instata virtute censualis contra tertium possessorem, tenuerunt hic allegati.

12 Retentio competit regulariter pro debito hypothecario.

13 Retentio competit etiam in casibus, in quibus est exclusa compensatio.

14 Retentio opponi potest in executione sententiæ.

15 Retentio competit contra dominum rei, & Regia sententia in casu huic simili lata allegatur.

16 Forus nostri Regni permittit intra decem dies opponere, & probare in causa executiua censualis, quamlibet legitimam exceptionem.

17 Exceptio, retentionis locum habet, etiam vbi per statutum sunt exceptiones sublatæ.

18 Hypothecam anteriorem habens in re censui posteà subiecta retinet ius suum.

19 Ius proprietatis habēs, siue dominus non excludit creditorem hypothecarium rem obligatam possidentem, qui creditor contra eum, vti potest retentione.

20 Discussio necessaria est ad agendū, secùs tamen ad excipiendum, siue retinendum.

21 Creditor licet non posit alium creditorem impedire agendo, bene tamen retinendo.

22 Retentio allegari non potest contra agentem actione depositi, & ratio redditur.

23 Hypothecatæ rei dominus conseruat ius hypothecæ quo ad retentionem, & ad se tuendum contra posteriorem.

24 Pragmaticæ Regni Siciliæ in materia censualium verba referuntur, excludentia omnes exceptiones (solutionis dumtaxat excepta) ad effectum retardandi executionem, & dispositio

tio

tio fori Regni Valentiæ admittentis legitimas exceptiones, probatas cum instrumento publico intra decem dies.

25 *Decisio 61. Marij Giurba declaratur.*

1 IN decisione prima, probaui, in executione instata, virtute posterioris censualis contra posside ntem rem in eo specialiter hypothecatam, competere reo exceptionem retentionis, ex causa censualis anterioris super eadem imposi ti: ex quo, sicut executio virtute censualis posterioris, est priuilegiata, ita etiam retentio, quæ competit ex causa prioris censualis. Quæ ratio cessat quando detentor rei specialiter obligatæ in cẽsuali, tantùm habet eam generaliter antea hypothecatam. Vnde maius dubium est, an hoc casu competat retentio? Quàm quęstionem attingit don Garcia Mastril. in additio. ad Pet. Gregor. de censibus. quæst. 6. num. 93. in fin. fol. 175. affirmans, pendere in magna Regia Curia, & ideò relinquit cogitandũ. Et hoc dubiũ in nostro Regio

2 Val. Senatu fuit disputatum, me referenre, in causa executionis instatæ per Balthassarem Barbera Iurisconsultum contra don Ludouicum Blasco Equestris Ordinis Montesiæ, & Sancti Georgij, detinentem rem specialiter obligatã in censuali, cuius virtute instabatur executio Nam dictus don Ludouicus detentor rei subiugatæ allegauit, & probauit eãdem rem sibi prius generaliter hypothecatam fuisse, & sic ei competere retentionem. Sed in contrarium faciebant sequentia.

3 Primò, nam iuxta forum Regis Alphonsi (conditum Sagunti, siue in oppido de Moruedre) qui est 58. in ordine, in rub. de iure emphyteutico, absquè incursu pœnæ aduocatus non potest opponere in executione instata virtute censualis, nisi exceptiones relatas à conciue meo Belluga in Speculo Princip. rub. 41. §. leges Regni. nu. 19. in fin. & sequentibus. nimirum contractum censualis esse falsum, extinctũ, vel redemptum, vel reũ executiuè conuentum nõ esse obligatum, neque hæredem obligati, nec esse talem detentorem rei specialiter hypothecatæ in censuali, contra quem possit instari executio, vel quod bona non erant hypothecantis; vel si aliqua vniuersitas brachij Ecclesiastici, vel militaris allegaret contractũ esse nullum, quia fuit factus, absq; licentia domini dictæ vniuersitatis; vel si negetur contractus, & petatur exhibitio instrumẽti illius, vt expressè disponitur in d. for. 58. in versi. *Volem empero*. fol. 123. col. 4. in fin. Cũ igitur exceptio retentionis virtute hypothecæ anterioris, non sit de enumeratis in d. foro, siue lege nostri Regni, non poterit opponi ad impediendũ executionẽ priuilegiatam, instatã virtute instrumẽti cẽsualis, siue annui redditus, sed ad summũ reseruãda erit ad causã

ordinariam, quam in nostro Regno appellamus, *De requesta.*

4 Secundò, nam dominus censualis est dominus directus rei specialiter in eo hypothecatæ, vt probaui supra decis. 1. nu. 3. cum sequen. & ita dictus don Ludouicus detinens rem specialiter hypothecatam, cum tantùm habeat vtile dominium, non poterit impedire, quin dictus Doctor Balthassar Barbera dominus directus percipiat censum. Res enim semper transit cum suo onere, vt in rubr. & toto tit. C. sine censu, vel reliquis. & præsertim in l. 2. eiusdem tituli. ibi: *Tam pro solitis censibus fundi comparati, quàm pro reliquis vniuersis eiusdem possessionis obnoxius teneatur, cum necesse sit eum, qui comparauit censum rei cōparatæ agnoscere.* L. 1. C. si propter public. pensitatio. per quem text. Benedict. Bouius in tract. de censibus. art. 67. n. 87. tit. 6. tract. p. 2. fol. 172. ait, in agris in censum assignatis dominum census impositi, tāquam habentem ius proprietatis, esse præferendum omnibus creditoribus, etiam expressam anteriorem hypothecam habentibus.

5 Tertiò, nam cum dominus censualis habeat ius proprietatis (vt probaui supra decis. 1. num. 3. cum sequent.) & detinens rem generaliter, sibi hypothecatam tantùm sit creditor, absquè dubio præferendus est dominus censualis, semper enim dominus prefertur creditori. l. si ventri. 8. §. si tamen. ff. de priuileg. credito. ibi: *Si tamen nummi extent, vindicari eos posse à depositarijs, & futurum eum qui vindicat ante priuilegia.* L. procuratoris. §. planè. versic. sed si dedi. ff. de tribut. actio. ibi: *Sed si dedi mecerm meam vendendam, & extat, videamus ne iniquum sit, in tributū me vocari. Et si quidem in creditum ei abij, tributio locum habebit. Enim verò si non abij, quia res venditæ non aliàs desinunt esse meæ, quā nis vendidero, nisi ære soluto, vel fideiussore dato, vel aliàs satisfacto, dicendum erit, vendicare me posse.* l. deposui. 40. l. ex facto. 53. in princip. de pecul. l. si filius famil. 19. in princip. si cert. petat. l. vbi adhuc. 29. C. de iur. dot. authen. si quid ex rebus. C. qui potior. l. 9. versi. fin. titul. 3. & l. 11. tit. 19. part. 5. Bald. & Salicet. in vltima quæst. in l. fin. C. deposi. Paul. Castr. in l. si hominem. §. quoties. ff. deposi. Benuen. Straccha. de decoctor. vltim. par. num. 2. & 3. Matienz. lib. 5. recopilatio. tit. 16. l. 7. glos. 5. numer. 1. fol. 428. Cancer. tom. 1. variar. capit. 9. de dote. nu-
6 mer. 4. Et ratio est, quia creditores tātùm ius habent in bonis sui debitoris. l. à diuo Pio. 15. §. si rerum. ff. de re iudicata. ibi: *Si rerum, quæ pignoris iure captæ sunt, controuersia fuit, constitutum est ab Imperatore nostro, ipsos, qui rem iudicatam exequuntur, cognoscere debere de proprietate, & si cognouerint eius fuisse, qui condemnatus est, rem iudicatam exequentur. Sed sciendum est, summatim eos cognoscere debere, nec sententiam eorum posse debitori præiudicare, si for-*

fortè bi dimittendam eam rem putauerint, quasi eius sit, qui cõtrouersiam mouit, non eius cuius nomine capta est. Et ibi Bart. & cõmuniter DD. Couar. pract. quæst. c. 16. nu. 4. vbi allegat legem Regni Castellę idem dispo nentem, nimirum l. 3. tit. 27. par. 3. ibi: *E si por auentura en cumpliendo el juyzio, acaeciesse contienda sobre las cosas que tomauan para fazer la entrega, diziendo algunos, que eran suyas, ò que auian derecho en ellas, e non de aquel contra quien fue dada la sentencia, estõse deue el jutjador llanamente saber verdad, si es como dizen, e si fallare que es assi, deue dexar las cosas, e cumplir el juyzio en las otras del vencido, que falla re que son sin contienda.* L. 2. ff. de priuileg. credito. ibi: *Si is, cuius bona veneunt.* L. si non expedierit. 6. ibi: *Pretor bona defuncti.* ff. de bonis authoritate iudi. posid. Cum igitur detentor rei specialiter hypotheca tæ in censuali, non habeat in ea dominium directum, sed tantùm vtile, & ratione dominij directi, quod habet dominus censualis, ei soluatur census, siue annuus redditus, dicendum est, non posse creditorem hypothecarium etiam anteriorem, ratione sui crediti impedire executionem, quam instat dominus censualis, qui est dominus directus pro pensionibus censualis sibi debitis.

7 Quartò, actio hypothecaria nõ potest exerceri contra tertium pos sessorem, nimirum quando res obligata nõ est penes debitorem, nisi facta prius excussione in bonis debitoris. authẽ. hoc si debitor. C. de pignoribus. ibi: *Hoc si debitor possidet, alio verò possidente, inhibetur hypothecaria, donec personaliter actum sit cũ reo, & intercessore.* Et in nostro Valentiæ Regno expresè disponitur, non posse hypothecariam contra tertium intentari, nisi facta prius discussione in foro fin. de actionib. & obligationib. cuius verba sunt: *Algu no puixa intemptar demanda hypothecaria contra los terçers possehidors de les coses a ell obligades: trotant quels bens de tots aquells qui li seràn principal ment obligats, e de les fermances a ell obligades, si seràn presents en lo Regne de Valencia, seràn executats, e aquells seràn atrobats nò pagadors.* Et idem disponit in Regno Castellæ in l. 14. tit. 13. par. 5. ibi: *E si por auentura aquel que ouiesse empeñado la cosa a vno en ante que ouiesse entregado la possession della a quien la empeñò, la diesse, o la vendiesse, o la empeñasse, o enagenasse a otro, entregandole della: este a quien fue empeñada primeramente, deue demandar al que ge la auia empeñado todo aquello que le auia dado sobre ella: e si lo pudiere del cobrar, deue dexar estar en paz el otro que la tiene.* Sed in occurrenti casu nõ est facta discusio in bonis principalis debitoris, qui hypothecauit rem, quam posidet dictus don Ludouicus Blasco: ergo non potest virtute suæ hypothecæ generalis, allegare retentionem contra dictum Doctorem Balthasarem Barbara dominum censualis. Et hoc annuere videtur Belluga in Specul. Principum. rubric. 41.

 §. leges

§ leges Regni.numer.63. ad med. vbi loquens in nostro articulo dicit, quòd ibi erat facta discussio:& ita locus erat hypothecariæ, quasi contrarium sentiens, si non fuisset facta executio.

8 Quintò, nam executio creditoris redditualis non impeditur per oppositionem, quæ fundatur in sola hypotheca.ita Bartol. in l.à diuo Pio.§.si super rebus.numer.8.ff.de re iudicat. & ibi Ias. numer. 17. Alexander numer. 24. Paulus Castren.numer.8. Milan. decis. 12.numer. 128. lib. 2. Ioseph. Ludouic. decis. Perusin.26.numer.8. Caual. decision.28.numer.18.part.2. Costa de re integra. distinction. 95. numer. 6. & ita non potuit dictus don Ludouicus Blasco, cùm solo iure hypothecæ anterioris impedire executionem instatam per dictum Doctorem Barbera creditorem redditualem dominum cẽsualis.

9 Sextò, nam executio instata virtute instrumenti censualis est valdè priuilegiata, vt est notoriũ, & constat ex his quæ dixi supra numer.3.& decisio. 1. numer. 2. 3. & 21. Sed contra actionem priuilegiatam depositi non potest reus vti retentione: ergo nec in occurrenti casu poterit eam allegare. Et quod, & actione depositi locũ non habeat, dicit expresè text. in l.penult.C.depositi. ibi: *Si quis, vel pecunias, vel res quasdam per depositionis acceperit titulum, eas volenti ei qui deposuit, reddere illico modis omnibus compellatur, nullamque compensationem, vel deductionem, vel doli exceptionem opponat, quasi & ipse quasdam contra eum, qui deposuit, actiones personales, vel in rem, vel hypothecariam pretendens, cùm non sub hoc modo depositum acceperit, vt non concessa ei retentio generetur, & contractus, qui ex bona fide oritur ad perfidiam retrahatur.* Et idem probatur in foro 35. in rubric. depositi. cuius verba sunt: *Si alcu tendra comanda daltre, aquell qui la comanda tendra, no pusca retenir la comanda per deute que altri le deja.*

10 Septimò, nam dictus don Ludouicus non potuit habere hypothecam in re, cuius erat dominus: quia res mea non potest esse mihi obligata.l.si rem alienam.29.ff.de pignorat. actio. ibi: *Si rem alienam bona fide emeris, & mihi pignori dederis, ac precario rogaueris, deinde me dominus hæredem instituerit, desinit pignus esse, & sola precary rogatio superer it.* l. neque pignus. 45. ff. de regulis iuris. *Neque pignus (inquit) neque depositum, neque precarium, neque emptio, neque locatio rei suæ consistere potest.* l. ex sextante. 30. §. Latinus Largus. in fine. ff.de exceptione rei iudicatæ. ibi: *Neque enim potest pignus perseuerare domino constituto creditore*: Igitur, dictus don Ludouicus executiuè cõuentus à dicto Doctore Barbera, vti detentor rei specialiter obligatæ in contractu censualis, non potest allegare ius retentionis, ex priori hypotheca, quæ euanuit dominio superueniente.

Octa-

11 Octauo, in proprijs terminis hoc tenuit Antonius de Ballis variar. tracta. lib. 5. ad Pragmaticam Regni Siciliæ, super Bulla. quæst. 2. numer. 9. pag. 270. qui ait: *Quòd si fit executio contra tertium qui possidet, & ipse excipit possidere ex anteriori causa, si sua possessio est anterior, & debitum non est priuilegiatum, bullare non auditur in prima instantia, sed oppositiones reijciuntur, & reseruatur cognitio in secunda instantia.* Eandem etiam opinionem tenuerunt Pet. Gregor. in tract. de censibus. quæst. 6. numer. 36. in fin. fol. 145. Milan. decisione. 1. num. 173. paulò ante med. lib. 2. vbi ait: *Omnes Doctores in suo Regno tenere indistinctè, non admitti hanc exceptionem anterioris hypothecæ aduersus executionem causatam virtute contractus debiti pro censibus (iuxta formam bullæ stante Regia Pragmatica) in principio instantiæ ante factam solutionem, sed in alia iudicij instantia, & post factam solutionem in causa oppositaria:* & ita inquit passim seruari, & semper ita fuisse decisum in magna Curia, & numquam vidisse determinare contrarium.

Sed his non obstantibus, me referente, contrarium fuit iudicatũ in dicta Sacra Regia Audientia ex sequentibus.

12 Primò, quia pro debito hypothecario regulariter datur retentio l. vnica. C. etiam ob chyrographariam pecuniam. ibi: *Atsi in possessione fueris constitutus, nisi ea quoque pecunia tibi à debitore reddatur, vel offeratur, quæ sine pignore debetur, eam restituere propter exceptionem doli mali non cogeris. Iure enim contendis, debitores eam solam pecuniam, cuius nomine ea pignora obligauerunt, offerentes, audiri non oportere, nisi pro illa etiam satisfecerint, quam mutuam simpliciter acceperunt.* Et latè probat Negusantius de pignoribus in 4. memb. 5. part. princip. n. 2. tom. 6. tract. par. 1. fol. 238. & probatur in l. si necessarias. 8. §. si pignori. ff. de pignor. actio. ibi: *Reliqua mancipia potest retinere, &c.* Per quem
13 text. Gratian. lib. 2. discepta. foren. cap. 356. numer. 28. pagin. 563. ait, quòd etiam in casibus, in quibus reperitur exclusa exceptio compẽsationis, numquam tamẽ quis prohibetur vti retentione, ex hypotheca proueniente. Et ad id allegat Crauet. consil. 148. numer. 1. & 2. lib. 1. qui ita arguit, quòd ex quo Bartholomæa, de qua ibi, habebat hypothecam expressam anteriorem, poterat retinere. Cùm fauorabiliùs (inquit) sit ius retinendi, quã agendi. l. per retẽtionem. C. de vsuris. l. 2. vbi Bald. in 3. notabil. C. de fideicommiss. & idem Bald. in consil. 455. Quæritur, an filia familias. colum. 2. lib. 2. Corn. in consil.
14 285. col. penult. ad fin. lib. 4. Adeò enim fauorabile est ius retinendi, vt competat etiam contra executionem sententiæ. Bald. in l. peremptorias. numer. 12. C. sent. resc. non posse, refert, & sequitur Corneus in consilo. 147. columna penultima, ad finem lib. 2.

 vbi

vbi sentit, quòd opponi potest retentio contra executionem senté-tiæ, quando per eam sententia non impugnatur, sed solùm differtur executio, & ita fuit decisum in Cõs. Neapolitano, vt ait Capicius. dec. 119. nu. 12. & per totam, quem, & alios plures allegat. dec. Rot. Rom. 115. num. 1. in 2. par. nouiss. Et quòd res obligata possit retineri per creditorem, multis relatis probat Negusan. de pignor. 2. membr. 3. par. nu. 20. tom. 6. tract. p. 1. fol. 217. facit lex si non sortem. 26. §. si centũ. ff. de condict. indeb. ibi: *Ager autem retinebitur, donec debita pecunia soluatur.* Et in l. in final. principij. ff. quib. mod. pignus. vel hypot. sol. ibi: *Si tamen possideat, exceptione doli defenditur.* Et docet Bal. in l. fundus qui Lutij Titij. in lectura antiqua. ff. de rescin. vend. per illum text. & glos. ibi, dicens: *Quod ibi venditio facta fuit minùs solemniter, tamen, quia res erat obligata ob vectigal Reipublicæ, quæ illam vendidit, ideò datur exceptio, & retentio emptori, donec ei sit restitutum pretium solutum per eum Reipublicæ, ad vtilitatem debitoris.* Et ita etiã videtur probari per text. in l. emptor. in prin. ff. de rei vend. quem allegat dicta glos. & illud dictũ Bal. allegat, & prosequitur Bertachi. in suo tract. de Episco. in 1. lib. penul. col. & ita etiam dicit tenere Veronen in sing. 85. & ait esse perpetuò tenendum menti, & denique hoc expresse probat text. in l. si potiores. C. de his, qui in prior. creditor. cuius verba sunt: *Si priores creditores pecunia tua dimissi sunt, quibus obligata fuit possessio, quam emisse te dicis, ita vt pretium perueniret ad eosdẽ priores creditores, in ius eorum successisti, & contra eos, qui inferiores illis fuerũt, iusta defensione te tueri potes.* Et ita fuit iudicatum in Rot. Bononien. vt testatur Benintend. conclus. 50. in finalibus verbis, & per totam illam decisionem iuribus, & doctoribus relatis benè confirmat. Vndè cum dictus don Ludouicus Blasco habeat generaliter anteà hypothecatam eandem rem, poterit eam in præsenti iudicio executiuo retinere.

15 Secundò, nam etiamsi dominus in iudicio rei vendicationis obtinuerit rem propriam sibi restitui, nihilominus possessor condemnatus potest vti retentione, donec de suo credito ei satisfiat. l. si in area. 33. ff. de cõdictio. indebiti. ibi: *Nullo alio modo, quam per retentionem impensas seruare posse.* L. Paul. 29. §. domus. ff. de pignor. ibi: *Sed bona fide possessores non aliter cogendos creditoribus ædificium restituere, quàm sumptus in extructione erogatos, quatenus pretiosior res facta est, reciperent.* L. in rẽ. 23. aliàs. 24. §. in omnibus. ff. de rei vẽdica. ibi: *Si eã rẽ vendicem, per exceptionem doli mali cogar pretium eius, quod accesserit, dare.* L. qua ratione. §. habet. ff. de adquiren. rer. domi. communiter DD. in l. si non sortem. §. si centum. ff. eod. Benintem. dec. 72. nu. 5. Put. decis. 471. lib. 2. Couarru. var. resol. lib. 1. cap. 8. nu. 2. Amat decis. March. 23. Pereg. de fideicõ.

art.

art. 50. nu. 55. Rot. Rom. diuersorũ in nouiss. decis. 659. nu. 1. & 2. par. 1. vbi de communi & decis. 111. par. 2. & iterum. decis. 111. par. 3. Contard. de moment. possess. quæst. 24. nu. 16. cum seq. & Postremo Chartar. decis. Genuen. 15. Scapuccin. de vtili Saluiano interdict. lib. 2. quæst. 24. nu. 5. fol. 100. vbi testatur, ita firmatum fuisse in vna Romana domus Veneris, die 8. Februarij 1602. coram Pamphilo. Vndè quamuis dominus censualis sit dominus directus rei specialiter in eo hypothecatæ; nihilominus tamen si eius possessor habet creditum hypothecariũ anterius, iustè poterit illam retinere, donec sit satisfactus.

Denique, quòd habenti hypothecam anteriorem competat retentio rei specialiter hypothecatæ in executione contra eum instata virtute censualis posterioris, fuit declaratum per Iustitiam in ciuilibus Valentiæ sententia lata cum consilio don Petri Sans tunc eius Assessoris, & posteà Regentis in hoc S.S.R.C. in fauorem Laurentij Zaydia, contra don Gasparem de Romani, confirmata in gradu appellationis in Regia Audientia Valentina sententia publicata per Nicolaum Deona, die 17. Februarij 1587. cum qua fuit decisa præsens quæstio de qua agitur.

16 Nec obstant in contrarium adducta, non primum. Licèt enim iuxta forum 58. in rubr. de iure emphyteu. aduocatus in causa executiua instata virtute cẽsualis opponens alias exceptiones, præter supra relatas. nu. 3. si succumbat cum sententia in rem iudicatam trãsacta, tenetur soluere pœnam cẽtum librarum, de qua in eodem foro. col. 2. post med. nihilominus tamẽ non prohibetur opponere intra decem dies post notificationem mãdati executorij alias legitimas exceptiones, & eas probare intra di-

17 ctum terminum, vti expressè legitur in princ. dicti fori. Et à fortiori potest allegare retentionem, quæ locum habet; quamuis per statutum sint exceptiones sublatæ iuxta communem opinionem à me relatam decis. 1. n. 23. & benè probat Gracian. lib. 2. disceptatio. foren. c. 356. numer. 27. vbi numer. 29. in fin. dicit, quòd vbi quis vult retinere, non dicitur excipere, quasi tunc pignori incumbat, ita nimirũ si prohibita exceptione non prohibetur retentio, vbi ad id allegat Barbat. Milanen. Decia. & alios.

18 Nec obstat secundum. Nam licèt dominus censualis, sit dominus directus, nihilominus tamen contra dominum potest possessor vti retentione, vt probaui supr. in 2. huius partis fundamento. nu. 15. & habẽs anteriorem hypothecatam in recensui posteà subiecta, retinet ius suum, nam vt inquit Couarru. lib. 3. var. c. 7. nu. 6. hypotheca specialis de soluendo annuo reddito est fortior alijs omnibus, absque præiudicio priorũ creditorum, & quod inquit Bouius. in tractat. de censi-

censibus.art.67.nu.87.intelligitur, quaudo res iam censui suppoſita, peruenit ad debitorem, qui anteà generaliter omnia ſua bona habita, & habenda hypothecauit: ſub qua hypotheca bonorum futurorũ comprehenduntur hæc bona, quæ ad eum peruenerunt iã censui obnoxia. In hoc enim caſu certum eſt dominũ cenſus, tanquã habentem ius proprietatis eſſe præferendum; ſecùs tamen eſt, quando poſsidens rem iam hypothecatam, eam ſpecialiter hypothecauit in cenſuali. Tunc enim procedit, quod dicit Couarru. vbi ſupra.

19 Nec obſtat tertium. Licèt enim ſemper præferẽdus ſit ille, qui habet ius proprietatis creditoribus, vt dixi ſupra nu.4. hoc tamen procedit ex eo, quia dicta bona non ſunt debitoris, nec in illis aliquod ius habent creditores. Vndè cum executio fit in bonis debitoris, non debet fieri in rebus, quæ ſunt alterius, vt dixi ſupra nu. 5. & 6. ſecùs tamen eſt, quando illa bona ſunt hypothecata creditori. Tunc enim ſemper rei remanet ius ſolum ſuæ hypothecæ. l. à Diuo Pio. §. quod ſi res. ff. de re iud. ibi: *Nec prius ius pignoris dimiſſuri, quàm ſi ei fuerit ſatiſfactum.* Vndè ſi dictus creditor hypothecarius dicta bona poſsideat, poterit vti retentione contra verũ dominum, vt probaui ſupra num. 15. Et quòd dixi n.4. cum ſeq. (nimirum, habentem ius proprietatis præferri quibuſcumque creditoribus) procedit regulariter, fallit tamen, quando tales creditores habent ius hypothecæ in illa re, in qua tertius ſe opponit proprietariè, cum res tranſierit in tertium, qui hodiè eſt dominus, cum onere hypothecæ, ſemper enim conſeruatur creditori ius ſuum. Vndè in caſu noſtro, cum res ſpecialiter hypothecata in cenſuali doctoris Barbera, eſſet prius hypothecata don Ludouico Blaſco, licèt dictus doctor Barbera habeat ius proprietatis, tanquam dominus directus virtute ſui cenſualis, nihilominus tamen dictus don Ludouicus poſſidens eandem rem, virtute ſuæ hypothecæ anterioris habet retentionem eiuſdem. Quod probaui ſupra á numer. 12. vſquè ad numerum 15. incluſiuè. & numer. 18.

20 Nec obſtat quartũ. Licèt enim actio hypothecaria nõ poſsit exerceri, niſi facta excuſsione, benè tamen poteſt poſsidens rem hypothecatã vti retentione virtute hypothecæ. Iura enim in contrarium allegata nu.7. procedunt in actione, non in retentione, ita Corneus. conſil. 61. nu.27. lib.3. dicens, quòd ſi res pignorata traditur creditori, ipſi non competit actio pignoratitia, cum rem pignoratam poſsideat, & tamen non propterea deſinit eſſe hypothecata, cuius virtute competit retentio. Nec nouum eſt non dari actionem hypothecariam, & tamen competere exceptionem. l. prima. in fine. princip. ff. quibus modis pignus, ibi:

Igitur qui negotium gessit, vtilem Servianam dari sibi non rectè desiderabit, si tamen possideat, exceptione doli defenditur. Et latè probat Benintendius decis. 50. nu. 2. & 3. vbi dicit, ita fuisse iudicatũ, & probabo infra nu. 23. Et quod inquit Belluga rubr. 41. §. leges Regni nu. 63. ad medi. in casu suo esse factã discussionem allegat ad reddendam faciliorem resolutionem, non quod sentiat Belluga necessariã esse discussionem ad tuendum, sed quasi dicens, non egere hoc dubium discussione, sed rem esse absque controuersia in suo casu.

21 Nec obstat quintum. Quia licèt creditor hypothecarius se opponendo non posit impedire executionem, quæ instatur per creditorem reddituale, quia vnus creditor non potest alium impedire, & in his terminis procedit decisio Marij Giurba. 61. (post hæc scripta visa) secùs tamen est excipiendo, siue tuendo rem possessam, allegãdo ius retentionis ex causa hypothecæ anterioris. l. à Diuo Pio. §. quod si res. ff. de re iudica. ibi: *Nec priùs ius pignoris dimissuri, quam si ei fuerit satisfactum.*

22 Nec obstat sextum. Quia speciale est in actione depositi, vt non posit allegari retentio. Et ratio redditur in c. fin. ex. depositi. ibi: *Vt cõtractus, qui ex bona fide oritur, ad perfidiam minimè reuocetur.* Et eadem ratio redditur in dict. l. pen. incip. si quis. C. depositi. ibi: *Vt non cõcessa ei retentio generetur, vt contractus qui ex bona fide oritur, ad perfidiam retrahatur.* Ita post alios, quos allegat, ait Vincentius Carros. in tract. de deposit. p. 1. tit. de censu. nu. 16. 47. & 48. fol. 41. & 46.

23 Nec obstat septimũ. Licèt enim iuxta text. in l. ex sextante. 30. §. Latinus Largus. in fin. ff. de exceptione rei iudicatæ; non posit pignus perseuerare domino cõstituto creditore, nihilominus tamẽ ille text. subiungit hæc verba: *Actio tamen pignoratitia cõpetit, verum est enim, & pignori datum, & satisfactum non esse.* Et ita quo ad retẽtionem remanet possessori ius hypothecæ, cum quo se tueri potest. ita glos. in l. qui á debitore. aliàs eam qui. 17. ff. qui potio. in pign. habean. vbi opponit, quòd videtur vinculum pignoris sublatum, & respõdet, quòd immò quando prior creditor emit á debitore, tuebitur cõtra posteriorem creditorem: quia nõ videtur velle discessisse à vinculo pignoris, si reuocabilis esset datio sibi à debitore facta. Et est expressũ in l. 1. in fin. C. si antiquior creditor. ibi: *Sed ita persequens res obligatas, audieris si quod eidem possessori propter præcedentis cõtractus auctoritatem debitum est, obtuleris.* Et ita fuit decisũ in sacro Consilio Neapolitano in decis. 43. vbi nu. 3. 4 & 5. multis relatis probat, non tolli ius hypothecæ anterioris quo ad retentionem siue ad tuendum Chartar. decis. 19. nu. 4. Oliba. de actio. 2. p. lib. 1. c. 29. nu. 56. in fin. pag. 375.

24 Nec denique obstãt auctoritates docto-

doctorum contra sententium qui octauo loco pro cõtraria parte allegantur. Loquuntur enim attẽtis verbis Regiæ Pragmaticæ Regni Siciliæ factæ per Regem Alphonsum, quæ est inserta in principio tractatus Intriglioli de censibus, in qua leguntur hæc verba: *Quæ quidem exequutio nullo fasiltatis, nullitatis, aut alterius cuiusuis exceptionis obiectu impediri valeat quomodolibet, vel differri, præterquam realis solutionis, si de illa ante captionem personæ debitoris, vel eius bonorum iudicialem distractionem, legitimè constiterit authẽticis documentis, vel alijs scripturis plenam fidem facientibus. Sed in causa exequutionis huiusmodi, in quà solùm de allegata realis solutionis exceptione, de qua supra diximus, constare debeat, tractari volumus, & super ea inuicem prouisionis iudicialis, contra quem instabitur, non audiatur appellans, supplicans vel recurrens, cognitione tamẽ ipsius allegatæ solutionis, si ea non obstante, ad vlteriora exequutionis processum fuerit, & aliarum quarũuis exceptionum, seu iurium vtrique parti in alia iudicij instãtia reseruata.* Secùs tamen est in nostro Regno, in quo tantùm requiritur, quòd exceptio opposita contra mãdatum exequutiuum impetratum virtute instrumenti censualis probetur cum instrumento publico intra decem dies post notificationem illius, nec restringitur ad exceptiones, de quibus in Regia pragmatica Regni Siciliæ, sed admittuntur exceptiones similes, vel dissimiles, dummodo sint releuantes, quod probatur in foro 58. in princ. de iure emphyteu. ibi: *Contra el tal dit manament executori no puixa esser posada exceptio alguna de paga de fals, de nullitat, ò alguna altra qual seuol, que sia semblãt, ò desemblant ales sobre dites, ni defensio alguna, si ja tal exceptio, ò defensio no serà estada posada, e ab acabament prouada per instrument publich, ò altra publica authentica escriptura, plena fe fahent, dins los deu dies en lo dit manament executori contenguts.* Vndè nil mirũ si in Regno Siciliæ non admittatur hæc exceptio retentionis ex causa hypothecę anterioris in iudicio executiuo, sed reseruetur ad iudicium ordinariũ requisitionis, seu vt in illo Regno dicitur, ad causam oppositoriã; & in nostro Regno admittatur huiusmodi exceptio retentionis, quãdo est probata cum instrumento publico intra decem dies computandos à die notificationis mandati exequutiui.

25 Post hæc scripta vidi decisionẽ 61. Marij Giurba vbi dicit, in cõsistorio sacræ conscientiæ Regni Siciliæ contrariũ fuisse decisum. Sed loquitur in diuerso casu, nimirum quando creditor posterior se opponit in executione agendo, secùs quando possidet, & deducit excipiendo, vt rectè intuenti, & videnti doctrinas per eũ allegatas in fontibus constabit, & per eum deducta. nu. 1. confirmant nostram sententiam: Ex quibus omnibus, me referente, fuit per sacram Regiam Audientiam declaratum, dicto dõ

Ludo-

Ludouico Blasco ex causa hypothecæ anterioris competere retétionem rei specialiter hypothecatæ in censuali; cuius virtute executionem instabat dictus doctor Barberá. Et ita fuit pronunciatū sententia publicata per Franciscum Paulum Alreus Regium mandati scribam, die 6. Februarij 1610. Et iterum, me referēte, idē fuit iudicatū in eadem Regia Audientia, sententia lata in fauorem Elisabeth Ledesma, & de Esteue contra Thomam Aluaro, publicata per eūdem Alreus, die 3. Iunij 1611.

DECISIO LIIII.

SOCER, QVI PRÆSENS FUIT, & consensit constitutioni dotis factæ eius filiofamilias, cui ipse fecerat donationem contemplatione matrimonij in pecunia, & bonis mobilibus, an teneatur ad restitutionem dotis, & aūgmēti (vulgò dicti Creix) ipsius nurus.

1 *Actum.*
2 *Socer solùm tenetur ad restitutionem dotis nurus, quando eius filiusfamilias dos fuit constituta.*
3 *Socer non tenetur, quando filius erat emancipatus, ad restitutionem dotis nurus. & nu. 10.*
4 *Filius in Regno Valentiæ per matrimonium liberatur à patria potestate. declara. vt nu. 22.*
5 *Pater non tenetur dotem nurui restituere, quando fecit donationem propter nuptias.*
6 *Donatio contemplatione matrimonij successit in locum donationis propter nuptias: sed in quo differant numer. 23.*
7 *Pater, quando filius contrahit matrimonium, tenetur ei tradere bona quæ ad filium peruenerunt.*
8 *Pater, quando filius non est in potestate, videtur liberatus ab obligatione restituendi dotem nurui.*
9 *Nurus à Socero dotem consequi potest, quando eius iussu fuit filio soluta. & nu. 11.*
13 *Socer nō tenetur ad restitutionem dotis nurus, vt fuit decisum cum Regia sententia. & nu. fin.*
16 *Socer an teneatur ad soluendum nurui donationem propter nuptias quæ Creix siue antiphatum appellatur. & nu. 17. & 20. 21. & fin.*
18 *Donatio propter nuptias idem priuilegiū habet, quod habet dos in Regno Valentiæ.*
19 *Fideicommisso subiecta an possint alienari pro solutione donationis propter nuptias Creix siuè antephati.*

1 HIeronymus Peñaranda Sericarius siue velluterius, collocando in matrimonium filium suum Augustinum Peñaranda tūc minorem viginti annorū cū Rufina Casanoua etiam minore, dicto filio donationem fecit omnium supellectilium, quæ necessaria erant ad componendam domū, & duarū mille librarū monetæ Valētinæ. Quas

quas ei soluit in pecunia numerata, & in telis sericis; & Paulus Casanoua pater dictæ Rufinæ cõtemplatione eiusdem matrimonij in dotem dedit dicto Augustino Peñaranda triginta mille solidos eiusdem monetæ,præsente dicto Hieronymo. Quam dotem dictus Augustinus confessus fuit recepisse patre præsente,& fecit dictæ Rufinæ dotis augmentũ in quãtitate quindecim mille solidorũ (quod augmentum dotis apud nos Creix, & Castellæ Arras appellatur.) Posteà verò cõsummato matrimonio, dictus Augustinus, ex quo eius vxoré vulnerauerat, aufugit à propria domo,& occasione dicti vulneris, & propter seuitias mariti per Vicarium Archiepiscopi Valentini fuit prouisum sequestrũ personæ dictę Rufinæ in domo ipsius patris: ad quam á domo mariti fuit trãslata. Et dum in eadẽ mariti domo vulnerata permansit, dictus Hieronymus Peñaranda de negotiatione sericaria, & de alijs existẽtibus intra domũ eius filij curã habuit. Et postquam dicta Rufina ad paternã domũ fuit traducta, supellectilia à domo dicti Augustini ad ędes dicti Hieronymi eius patris, nullo cõfecto inuentario, fuerũt translata, dictusque Hieronymus à domo serici tortoris sericũ bõbicinum propriũ eius filij in satis notabili summa in diuersis partitis accepit, & sic bona filij ad patrẽ peruenerũt. Vndè dicta nurus, quę obtinuerat contra virũ condemnationẽ restitutionis dotis & augmenti, marito reperto non soluendo, contra soccerum egit ad dictę dotis & augmẽti restitutionem. Ille verò non teneri contendit ex sequentibus.

2 Primò, pater tantũ tenetur ad restitutionem dotis nurus, quãdo filius est in eius potestate, sed per matrimoniũ filius in nostro Valentiæ Regno liberatur à patria potestate: ergo pater nõ tenebitur. Maior illa propositio probatur in l. si cũ dotẽ. 22. aliás 23. §. trãsgrediamur. ff. solut. matrim. ibi: *Sed si filius familias sit maritus, & dos socero data sit, aduersus socerum agetur, planè si filio data sit, si quidẽ iussu soceri, adhùc absolutè socer tenebitur. Quòd si filio data sit nõ iussu patris: Sabinus & Cassius responderũt, nihilominus cũ patre agi oportere. videri enim ad eum peruenisse dotẽ, penes quẽ est peculiũ: sufficit autẽ ad id dãnandum, quod est in peculio.* Et idẽ probat tex. in l. si filio familiás 25. ff. eodẽ, ibi: *Si filio familias dos data sit iniussu patris, de peculio quidẽ agetur.* Et hanc sententiã tenet gl. in d. §. trãsgrediamur in verbo, *maritus,* dicẽs, quòd principiũ dicti §. habet locũ, quãdo maritus erat sui iuris, & versiculũ.
1 *Sed si filius familias* disponẽtem aduersus socerum agi, loqui quando filius erat in potestate patris. Idem docet Bar. ibi in princ. & in l. si quis inter tres. § si quis. vers. Imperator. n 1. ff. de excusationibus tuto. Alex. in d. §. trãsgrediamur. Corra. in l. qui liberos. nu. 50. ff. de ritu nuptia. Meno. cõs. 33. n. 25. lib. 1. Curt. Iun. cõs. 133. Milan. dec. 19. nu. 24. lib. 1.

&

& ibidem in finalibus verbis decisionis testatur per tribunal magnę Curiæ fuisse socerum conuentum absolutũ. Dõ Garcia Mastrilis dec. 46. nu 11. & 12. lib. 1. vbi alios plures refert, & n. 16. testatur ita fuisse iudicatum, cõfirmando sentẽtiam magnæ Regiæ Curiæ. Et Greg. Lopez in l. 23. tit. 13. par. 5. glos. in verbo *Fincan obligados*. fol 89. rectè no-
3 tat, socerũ non teneri, quãdo filius fuit emãcipatus. Vnde (inquit) cum secundũ iura Regni per contractũ matrimonij filius liberetur à potestate patris, nõ tenebitur pater. Eãdem opinionẽ tenuit Barbos. in d. l. si cũ dotem. §. transgrediamur. n. 8. dicens, dispositionẽ illius textus minimè obtinere in Hispania: quia secundũ leges Prouinciæ filius per matrimoniũ eximitur á patria potestate. Minor illa propositio, quod
4 in nostro Valẽtiæ Regno per matrimoniũ filius â patria potestate liberetur, probatur in for. 5. & 6. in rub. de collatione bonorũ. fol. 147. nam forus 5. ita ait: *Los fills que son en poder del pare, son exits, e delliurats de son poder, si aquell pare los emancipara, ço es fils absobrra, o ls delliurara de sõn poder, ò si aquell pare morra, ol fill tendra muller.* Et for. 6. disponit idẽ esse in filia, his verbis: *ço es axi en filla que pren marit, com en fill que pren muller.* Et dicam latiùs in dec. seq. Ergo cũ dictus Augustinus Peñarãda per matrimoniũ sit á patria potestate liberatus, non tenebitur dictus Hieronymus eius pater ad dotis restitutionem.

5 Secundò, pater nõ tenetur dotẽ nurui restituere, quãdo fecit donationẽ propter nuptias, filio vxorẽ ducenti. vt dixit Bar. in d. §. trãsgrediamur. n. 4. & cum eius opinione transeunt cõmuniter DD. ibi Soc. sen cons. 75. n. 8. volu. 1. Ang. in. §. fuerat. instit. de actio. nu. 80. Feder. Scot. respon. 17. nu. 8. tom. 1. lib. 4. Gabr. cõs. 119. n. 31. & seq. lib. 2. Milan. d. decis. 19. n. 36 Quia nõ tenetur ad vtrũq; ne duplici onere præ grauetur secundùm ipsos. Cogitur enim pater donationẽ propter nuptias filio asignare per tex. in l. fi. C. de dot. promissio. Soc. sen. d. cõs. 75. n. 7. Barb. in d. §. trãsgrediamur. n. 29. in fi. dõ Garcia Mastrilis dec. 46. n. 15. & 16. lib. 1. vbi ait, ita fuisse iudicatum in consistorio Sacræ Regiæ conscientiæ, declarãdo tantùm esse hypothecata bona per patrẽ donata filio vxorẽ ducenti, cũ absoluendo quo ad alia bona, confirmando sententiã magnæ Regiæ
6 Curiæ. Donatio autẽ, quæ fit contẽplatione matrimonij, succesit in locũ donationis propter nuptias, vt inquit Beren. Fernan. in repet. l. in quartã. c. 3. art. 3. nu. 10. vers. alij, & Boer. cons. 20. num. 26. vbi ait, quòd licèt dicta donatio non sit propria propter nuptias, tamen negari nullo modo potest, quin sit facta in causam matrimonij, & propter nuptias quæ aliàs sequuta non fuisset, & ad exemplum veræ donationis propter nuptias, vt explicat Bertran. cons. 97. ad euidentiã. col. 1. & alibi sæpè Sur. cõs. 143.

nu 3.lib.1. *Subrogatum enim* (inquit) *sapit naturam eius, in cuius locum subrogatur.l.si cui.§.qui iniuriarum.ff.si quis cautionibus.* Et Barbosa in d.§.transgrediamur.nu.30.ait, in locum donationis propter nuptias videri successisse in Francia, id quod pater dedit filio causa matrimonij contrahendi. Sed in casu nostro pater fecit filio donationē quadraginta mille solidorū, & suppellectilium contemplatione dicti matrimonij: ergo non tenetur ad dotis nurus restitutionem.

7 Tertiò, adstringit fortiter, nā iuxta for.3.in §.*Mas si el pare*.de collat. bonorum.fol.146.bona quæ ad filium familias peruenerunt, siue ex testamento, siue ex alia quacūquè causa, debēt existere penes patrē, qui tenetur filio dicta bona restituere, quādo in matrimoniū collocatur.ibi: *Serā allogats en matrimoni, de mantiment lo pare sia tengut de restituhir a ells entregament les coses damūt dites.* Si igitur pater ex necessitate legis tenetur filio emācipato bona restituere, nō debet teneri ad restituendā dotē nurui, ne sub legis auctoritate decipiatur cōtra ęquitatē legis primæ.C. qui veniā ætatis impetra. Quod rectè expēdit Barbos. in l.si cū dotem.23.§. transgrediamur.n.22.dicens, patrē teneri filio quē emancipauit, dotē restituere. Cū enim ille possit seorsum à patre habitare, dos ibi esse debet, vbi consistunt onera matrimonij.l.is qui.57.§.1.de iure dotium.l.si filia 20.§.1.ff.famil.erciscun. Et quia si filius per mortem patris efficiatur sui iuris, fratres tenētur ei dotē restituere, vt onera matrimonij sustineat.l.si maritus.47.in fin.ff.famil. ercis. ergo etiam ei restitui debet, quādo per emancipationē efficitur sui iuris, iuxta æquiparationē. l.vnicæ.§.videamus.C.de rei vxo.actio. quod ita post Bal.resoluit: Alex. in d.§.transgrediamur.n.8.Bapt. in l. frater à fratre.n.119. & ibi Crot.n. 99.ad fi.ff.de condi.indeb.Cæpoll. Cautel.115.n.1.ad fin.& omnes in

8 hoc cōuenire asserit Boer.dec.195. nu.4.& cū ex iusta & probabili causa pater dotē restituerit filio, debet liberari.argumēto.l.quāuis.ff.solu. mat.Nequè debet cōsiderari, quòd posteà filius reperitur nō soluēdo: quia semper attendi debet, vtrùm initiū negotij fuerit vtile.l. sed an vltro.§.1.ff.de neg. gest.vt aduertunt Bald.Nouel.de dote.7.p.priu. 34.nu.3.& Crot.d.l. frater à fratre. num.110.ad fin.Ripa.l.2.in princip.numer.27.ff.solut. matri. Barbosa.vbi supr. numer.23.& ita fuit iudicatum in sacro Consilio Neapol. teste. Matth. de Afflict. decis. 349.

9 Quartò, dispositio.d §. transgrediamur, non procedit, nisi vbi filio iussu patris dos fuerit soluta. ita tex. ibi: *Planè si filio data sit, siquidem iussu soceri, adhùc absolutè socer tenebitur.* Ita Bart. ibidem num.2.versic. quandoque solus filius recepit, & sine iussu patris. Albericus. ibidem numer.5. Corn. consil. 303. sed in casu nostro non interuenit iussus

iussus dicti Hieronymi Peñaranda, qui licèt præsens fuerit, tempore quo instrumentum dotale fuit receptum, & consenserit constitutioni dotis factæ filio, non tamen iussit eidem dotē tradi, aliud enim est iubere, aliud esse præsentē vbi aliquid fit. l. 1. ff. quod iussu, ibi: *Quid ergo si fideiusserit pro seruo, ait Marcellus non teneri quod iussu, quasi extraneus enim interuenit.* Et quando obligatio, & vtilitas quęritur filio, tunc voluntas non habetur pro iussu. l. Lucius. 22. ff. de adminis. tutor. l. 1. C. quod cum eo. Milanen. d. decis. 19. nu. 26. cum duobus sequent. lib. 1. Barbos. in dict. §. trāsgrediamur. n. 9. vers. infertur secundò. & n. 10. vbi allegat. tex. in l. 1. C. de filijs familias, & quemadmodū pater. lib. 10. l. fi. §. itē rescripserunt patris. ff. ad municipalem, in quibus probatur, quòd si pater consentit filium suum emancipatum creari Magistratum, non ob id pro eo cēsetur obligatus: ergo à fortiori nō obligabitur si consentiat filio emācipato dotem dari, vel tutelam ei deferri, faciliùs enim pater obligatur, quando consentit filio deferri Magistratum, & sic officiū authoritate, & vtilitate publicum, quám quando consensit ei deferri officium, quòd saltem vtilitate sit priuatum. l. 1. C. quod cum eo. & ibi glos. verb. in rem. & in glos. fin. & ita in specie hac ratione tenet Speculator. tit. de dote post diuortiū. §. formatis.

10 Quintò, & vltimo in casu nostro simili. Antonius Domenech mannicarius socer, absolutus fuit à petitione restitutionis dotis Laudomię Mila eius nurus, sententia lata in S. R. A. publicata per Franciscum Paul. Alreus in locū don Ioannis Daça scibæ R. M. die 30. Iun. 1599. reuocādo in causa supplicationis virtute cōmissionis S. S. R. C. sentētiam latam in eadem R. A. die 22. Septemb. 1597. cum qua dictus Antonius Domenech fuerat condemnatus ad restitutionē dotis nurus, ex quo cōsenserat matrimonio contracto per Hieronymū Domenech eius filiū cū dicta Laudomia, nedū illud tractando, verùmetiam permittēdo, quòd dos per dictam Laudomiā promissa dicto Hieronymo filio traderetur. Et quòd cū fuisset præsens tēpore nuptiarū, & publicationis instrumenti dotalis, in quo dos, seu illius solutio dicto Hieronymo stipulabatur, non contradixit, & nihilominus in gradu supplicationis fuit reuocata prima sententia, & absolutus socer.

Sed his non obstantibus, contrarium, me referente fuit per Regiā Audientiam iudicatum.

11 Primò, per text. in dict. l. si cum dotem. §. transgrediamur. ff. solut. matrim. qui expresè decidit casum nostrum, ibi: *Sed si filiusfamilias sit maritus, & dos socero data sit, aduersus socerum agetur. Planè si filio data sit, siquidem iussu soceri, adhùc absolute socer tenebitur.* Dictus enim Augustinus Peñaranda erat filiusfamilias

dicti Hieronymi, & instrumētum dotale fuit factum in præsentia dicti Hieronymi soceri (vt constitit per confessionē ipsius) & in dicto dotali instrumento dicebatur, dotem dicto Augustino Peñaranda constitui, quàm ille confessus fuit habuisse, & recepisse, & fecit dotis augmentum Rufinæ suę sponsæ ratione virginitatis, quindecim mille solidorum, & ita pater consensit dotem filio tradi, & filium obligari ad dotis, & augmenti restitutionem.
12 Qui consensus habetur pro iussu. l. 1. §. sed etsi serui. ff. quod iussu. ibi: *Etsi serui chyrographo subscripserit dominus tenetur, quod iussu.* Et ibi glos. inquit: *Tenetur quod iussu, qui ergo subscribit, consentit.* Et quod in nostris terminis consensus habeatur pro iussu. tenet Dinus in d. §. transgrediamur. & ibi Bart. n. 7. Bald. n. 2. Paul. de Castr. n. 1. Auge. nu. 2. Bart. Soc consi. 269. n. 2. lib. 2. Cor. consi. 256. nu. 32. lib. 1. post Specu. in titul. de donat. inter virum, & vxorem. §. formatis. versic. quòd si filius. dicens, quòd si filius recepit dotem voluntate patris, pater obligatur, & eius bona pro restitutione dotis. Et eamdem sentētiam tenere videtur Ioann. Andr. in additione ibidem, cùm non dicat; sibi displicere. In proœmio namquè dicti sui operis profitetur se expressurum, quando aliqua sentētia Speculatoris sibi displicebit. Cùm igitur in hoc casu simpliciter transeat Ioan. Andr. videtur Speculatoris sententiā approbasse. Vnde inquit Corn. in d. consil. 256. num. 33. hæc verba: *Pater cōsentiendo, tenetur quod iussu, quia licet aliàs iussus propriè sumptus differat à simplici consensu, & à simplici voluntate, & à mandato, & à ratihabitione, vt per Bart. & DD. in l. si quis mihi bona. §. iussum. de adquir. hæred. tex. & glos. in verb. quemadmodum. in l. 1 in §. 1. ff. quod iussu. per Bald. in l. cùm non solum. §. necessitatem. C. de bonis quæ liber. per Doctor. in cap. cùm nō consuetudinis. de consuetud. tamen in terminis nostris (quibus pater obligatur quod iussu) iussus sumitur magis latè, nam comprehendit, etiam mandatum. d. l. 1. §. 1. quod iussu. Item, comprehendit etiàm ratihabitionem d. l. 1. §. ratum. & l. si res. §. quòd si seruus. ff. de in rem verso iuncta glos.* Item *voluntatem. vt est expressum in dict. l. si res. §. quòd si seruus.* Item *subscriptionem simplicem dict. l. 1. §. sed etsi serui ff. quod iussu, & & tamen illa subscriptio non ostendit nisi voluntatem, & consensum, & præterea glos. ibi notat, quòd qui se subscribit actui, censetur actui consentire.* Item *qui simpliciter permittit, tenetur quòd iussu. l. si seruus. C. quòd cum eo.* Ideò *bona est expositio Dini, & sequacium, exponendo iussu, id est voluntate.* Et *aliàs iussus non differt à consensu in* 11 *capit. 2. iuncta glos. de feudo sine culpa non amit. & de mente text. & glos. in dict. §. sed si serui, videtur esse, quòd solus consensus patris regulariter obliget eum actione quòd iussu, etiam si sumus in materia, in qua pater non tenebatur consentire, nec se obligare, prout contigit in terminis dict. §. sed etsi serui. in dict. l. si seruus. & dict. §. quòd* 13 *si ser-*

si seruus, & tamen in eis probatur, quòd pater, vel dominus voluntatem, vel permissum adhibens, vel se subscribendo consentiens, tenetur quod iussu. Hactenus Corn. quē refert, & sequitur Chacher. decis. Pedemon. 44. nu. 10. vbi alios allegat, & n. fin. ait, Senatum censuisse, dotes integras esse soluēdas super bonis patris. Negusan. in tract. de pign in 4. memb. 2. partis princip. n 36. 41. & 42. habetur in 6. tom. tract. nouis. p. 1, for. 203. Barbos. in d. §. transgrediamur. nu. 18.
13 & 19. Et hoc in effectu fuit declaratum cùm sententia lata in dict. Regia Audientia in fauorem Ioannis Alcayde, contra Catharinam Sanchez, publicata per Gasparem Melia, die 30. Augusti 1582. his verbis: *Attento prætereà, quod constat Martinum Ballestero filium Ioannis Alcayde oppidi de Chelua contraxisse matrimoniū cum Catharina Sanchez in oppido del Proemio Regni Castellæ, absente dicto Ioanne Alcayde illius patre, in eum modum, quod ad effectuandum dictum matrimonium, obligatio dicti Ioannis Alcayde, nec fuit petita, nec necessaria.* Et inferiùs, ibi: *Tùm, quia eo in tempore dictus Martinus Ballestero non recepit aliquam dotem, consentiente dicto illius patre, nec in illius præsentia, aut aliàs, nec quidquam fuit actum respectu dictæ dotis, quod erat necessarium, vt propterea dici posset, dictum Ioannem Alcayde & illius bona remansisse obligata prædictæ doti.* Et similis interpretatio legitur in titulo de feudo, sine culpa non amittendo. §. miles. & ibi glo. & Bald. Aretin. in l. si quis mihi bona. §. iussum. colum. 5. de ad-
14 quir. hæred. Et patrem consentientem matrimonio, censeri etiam cōsentire receptioni, & restitutioni dotis, alijs pluribus relatis, probat Surd. deci. 62 n. 13. ad fi. cū duobus seq. & n. 32. Vnde cū ex supradictis constet iussu, seu voluntate patris dotem dicto Augustino filio traditā fuisse, Hieronymus pater in solidum tenebitur. Quia paria sunt alicui dare, vel alteri de eius mandato, seu iussu. l. singularia. ff. si cert. petat.

Secundò, cū dictus Augustinus esset filius familias, absque difficultate eius patrem teneri, inquit Barbos. in l. si cum dotem. 23. §. transgrediamur. solut. matrim. num. 28. post med. versic. in qua quæst. in 2. tom pagin. 469. nam cum tunc dos sit tradenda patri iuxta d. §. transgrediamur, certum est pro restitutione dotis eius bona esse obligata. l. vnic. §. vt, & pleniùs. C. rei vxo. actio. obseruat Soc. cons. 269. nu. 4. lib. 2.

15 Tertiò, si, & vbi dicto Augustino Peñaranda dos data fuisset non iussu patris, adhùc teneretur dictus Hieronymus Peñaranda de peculio, & de in rem verso, iuxta d. l. si cum dotem. §. transgrediamur. & licèt sequuto matrimonio dictus Augustinus fuit liberatus à patris potestate, nihilominus tamē intra annū vtilē à die, quo euenit casus restitutionis dotis, actio de peculio datur. l. 1. in prin. versic. quamdiù. ff. quando de pecul. actio. ibi:

Quamdiu seruus, vel filius in potestate est, de peculio actio perpetua est, post mortem autem eius, vel postquam emancipatus, manumissus, alienatusve fuerit, tẽporaria esse incipit, id est annalis. Annus autem vtilis computabitur, & ideo etsi conditionalis sit obligatio, Iulianus scripsit, ex eo computandum annum, non ex eo quo emãcipatus est, sed ex eo peti potuit conditione existente. Et cum bona eius filij tam intra, quàm extrâ domum existentia acceperit absque vllo inuentario, vel ratiotinio tenetur. præsumuntur enim bona filij quę ad eũ peruenerũt, esse penes eũdẽ patrẽ, donec cõtrariũ probetur. Pau. Cast. cons. 302. ad benè examinãda dubia. n. 5. in fi. li. 1. Cancer. tom. 3. var. c. 2. de inuenta. n. 14.

16 Quartò, licèt tex. in d. l. si cũ dotem. §. trãsgrediamur. ff. solu. matr. tantũ loquitur de dote restituẽda, & hac ratione videbatur, quòd in occurrẽti casu dictus Hieronymus socer ad summũ teneretur ad restitutionẽ dotis nurus, non verò ad donationem propter nuptias, quã ei fecit filius ratione virginitatis, siue ad arrhas (quę arrhæ in nostro Valentię Regno *Creix* appellãtur) & de iure Cæsareo erãt incognitæ, & ita ad eas dispositio. d. §. trãsgrediamur, videtur nõ esse trahẽda, tamẽ vt rectè aduertit dõ Garc. Mastilis dec. 46. nu. 4. lib. 1. Pater nedũ tenetur se obligare pro restitutione dotis nurus, sed etiam pro datario, vt dixit Aretin. in §. fuerat. col. vltim. vers. Vltimo aduertas. instit. de actio. & alijs relatis. Matth. de

17 Afflict. dec. 332. n. 2. ait, quòd si matrimoniũ fuit factum de voluntate patris, & pater dotem recepit, sine dubio eius bona sunt obligata pro dote, & antiphato. & num. 3. refert ita fuisse decisum in Sacro Cõsilio. & idem decis. 349. n. fi. Et attentis nostri Regni legibus, & earum mente, dicendum est, dictum socerum etiam teneri soluere nurui donationẽ propter nuptias, siue *creix*: siquidem idẽ priuilegiũ habet do-

18 natio propter nuptias, siue *creix*, quod ipsa dos. Vnde sicut propter mariti inopiã de iure Cæsareo dos restitui debet. l. si cõstãte. ff. sol. matrim. ita etiã iuxta forũ. 16. eius tit. fol. 137. debet restitui dos, & solui ista donatio propter nuptias. pariter bona fideicommisso subiecta à patre, si legitima filij hæredis instituti non extet, alienari possunt pro soluẽda dote, & hac donatione propter nuptias, quæ ratione virginitatis pręstatur, vt disponitur in for. 7. vers. *Si donchs.* & in for. fin. §. *Si empero la legitima.* de hæred. instit. fol. 156. his verbis: *Si empero la legitima, ò ningũs altres bens de aquell qui serà establit hereu, no apparran, no seràn, la muller recobre dels bens q̃ serã vinclats à aquell qui serà substituit le xouar quel marit haura rebut della, e la donacio per nupties, que serà feta à ella per aquella part, per la qual dona, e conta lo*

19 *exouar al marit.* Per quæ verba forì tollitur in nostro Regno, quod scribit Aluar. Valas. lib. 1. Consulta. & rer. iud. Consulta. 2. nu. 10. de iure Cæsareo, pro arrhis nõ posse bona

subiecta

subiecta restitutioni alienari, quia in iure nō reperitur cautum, & ita in nostro Regno dicendum est, bona soceri teneri etiam pro restitutione, nedum dotis nurus, sed etiā augmenti (quod *Creix* vocamus) ex quo bona á socero fideicommisso subiecta, quæ eius filius possidebit, tenentur in subsidiū ex ratione, quam asignat Surd. decis. 62. num. 15. versi. secunda principalis. cum sequent. Quia sicut pater filiā dotare tenetur, ita etiam filium in matrimoniū collocare, & facere ei donationem propter nuptias, & bona propria obligare pro dotis restitutione. Et hæc obligatio inhæret eius bonis, & cum eis trāsit in quemcūq; bonorum possessorem: hæcq; restitutio dotis habetur pro ære alieno fideicommissi instituto ris, cuius bona alieneri possunt pro soluendo eius ære alieno. l. peto. §. prædium. de leg. 2. Quia æs alienū minuit fideicommissum. l. Papinianus. §. quarta ff. de inoffi. testa. si igitur (iuxta dictū forum, & rationē, in qua fundatur) bona soceri sunt obligata, deficiente legitima filij, ad soluendū nurui, nedum dotem, sed etiā augmētū dotis, siue Creix: ergo consumptis bonis filij, & in subsidiū in occurrenti casu dictus Hieronymus socer nedū tenetur ad dotē nurus, sed etiā ad arrhas, quas Creix, siue donationem propter nuptias vocamus, sicut etiam bona patris (de cuius volūtate fuit factum matrimoniū filij, & pater recepit dotem) sunt saltem tacitè obligata pro dote, & antiphato, vt (post Castrens. Bald. & Alex. quos allegat) probat Affl. decis. 332. incipienti Gabr. n. 2. Et n. 3. subiungit, ita fuisse iudicatum in S.C. nurum assecurandā fore super bonis soceri tam pro dote, quám antiphato.

20 Quintò, in casu simili ita fuit iudicatum in hac Sacra Regia Audientia, sententia lata in fauorem Augustinæ Remohi contra Mathiam Spinosa eius socerū, publicata per Ludouicū de Berbegal die 7. Aprilis 1607. cuius verba sunt: *Quia meritis tam primitiui, quàm præsentis nullitatū, & appellationis processuū, sufficienter constat,* Matthiā *Spinosa cō sensisse, præsentem q; fuisse tam matrimonio contrahendo, & posteà contracto per Andream Spinosa eius legitimū, & naturalem filiū, cum Augustina Remohi dicto Andreæ coæquali, & condigna, quā constitutioni, & receptioni dotis per dictum Andreā receptæ. pariterq; constat, dictum* Matthiam *Spinosa iuxta illius qualitatem, & conditionem diuitem, tā tempore dictæ constitutionis, quàm restitutionis dictæ dotis fuisse, & ècontra dictū Andream inopem, & quod de per se, absq; auxilio, & consensu paterno vxorem coæqualem dictæ Augustinæ reperire non posset, neq; ad præsens aliqua habere bona, ex quibus dictæ dotis, & augmenti restitutio fieri valeat, vnde iure per magnificum Iustitiam in causis ciuilibus cum eius sententia, lata die 7. Decembris 1605. de cuius viribus contenditur, condemnatus fuit dictus* Matthias *Spinosa ad restitutionem dictæ dotis, & augmenti, & multo magis*

 intentio

intentio præfatæ Augustinæ ad præsens procedit, cum causa hac appellationis pedente, dictus Matthias *pater ab humanis decesserit, exhæredato præfato Andræa filio, & extraneo hærede relicto. Et quã uis pro parte dicti* Matthiæ *Spinosa rei conuenti in hoc appellationis iudicio prætensum fuerit, nullo modo obnoxiũ fore ad restitutionem dictæ dotis, & augmenti, quia instrumento donationis recepto per Matthiã Rostrojo notarium, die 2. Augusti 1601. donationem fecerat dicto Andreæ filio, cõtemplatione cuiuscumque matrimonij, & cũ quacumq; contrahendi, de iuribus prænominato* Matthiæ *pertinentibus, aduersus Bartholomæũ de la Sala villæ de Alzira, ad exactionem quadringentarũ & quinquaginta librarũ, quas dictus Andreas omni cũ effectu exegit, vt apochis in processu productis demonstratur, vnde donationem istã loco donationis propter nuptias successisse cõtendit, cũ hæc in præsenti Regno in vsu non sit, nec dictus* Matthias *pater dupli ci onere grauari debet. Cæterùm attẽto, quod dicta donatio non fuit facta tempore contractus matrimonij, cũ dicta Augustina, immò octò mensibus antea, & de qua nec ipsa Augustina, nec Ioannes Baptista Remohi illius pater notitiam habuerunt, nec habuisse constat, immò cum factum alienũ sit, præsumptio ignorantiæ pro illis assistit, nec pariter ex dicta quantitate donata, & iamdiù per dictum Andræam recepta, & cõsumpta aliquo modo præfatæ Augustinæ consultum esse potest, vnde etsi alias donatio paterna, ex qua nurus secura de dote, & augmento fieri posset, ipsum patrem, & socerum bonaque illius ad dotis, & augmenti restitutionem liberaret, vicemque donationis propter nuptias sustineret, in occurrenti tamen casu, in quo nulla cautio ex dicta donatione nurui resultat, nec illa, aut eius pater notitiam de ea habuerit, suffragari prælibato Matthiæ*

21 *socero non potest*, &c. Quæ Regia sententia est conformis distinctioni quam fecit Sacrum Neapolitanũ Consilium in decisione. Vincen. de Franch. 381. num. 4. 2. par. quòd aut donatio fit filio in stabilibus, & tunc quia super eis poterat nurui satisfieri, etiam quod essent penes tertium, socer est liberatus, aut donatio fit filio in pecunia, cũ qua nurui non est satiscautum, & tunc datur aduersus socerum actio, marito non existente soluendo. Cessat enim ratio, propter quam donatio propter nuptias liberat patrẽ, quia doti est satiscautũ. Corn. cõs. 256. n. 25. lib. 1. Onded. cons. 48. n. 11. lib. 1. qui alios allegat Hier. Gabr. cons. 119. nu. 31. & 33. lib. 2. nu. 16. vers. vnde si filius: in nostro autem casu donatio facta fuit filio duarũ mille librarũ in pecunia numerata, & in telis sericis, quæ facilè cõsumuntur, & sic dos non remanet secura, & dicta donatio facta fuit filio minori viginti annorum, probabiliter perdituro in bonis mobilibus, & pecunia numerata. argu. l. ꝙ si minor. 24. §. restitutio de min. ibi: *Nisi tunc dederit, cũ eum perditurũ non ignoraret, sicuti facit in ea pecunia quæ ei cõsumpturo creditur*: & socer nõ curauit, vt dos in loco tuto collocaretur, sed permisit dicto filiofamilias

lias minori tradi,& sic potuit,& debuit timere periculum sequutum.

Denique ex probatis in processu satis deprehendebatur, dictum Socerum promisisse nurui de suo credito eã securam reddere. Quibus omnibus concurrẽtibus in occurrenti casu fuit declaratũ in fauorem nurus tam respectu dotis, quam augmenti, siue Creix.

22 Nec obstant in contrarium adducta, non primum. Quia licèt per matrimonium filij in nostro Valentiæ Regno à patria potestate liberentur foro 6. de colla. bon. hoc tamen intelligitur per Sacramentum, non per contractũ matrimonij; vndè cum tempore instrumẽti dotalis adhùc non esset sequutum Sacramentum matrimonij, dictus Augustinus Peñaranda nõ erat liberatus à patris potestate, sed erat filius famil. & Gregor. Lopez in contrariũ allegatus loquitur, quando filius post matrimonium recepit dotem.

23 Nec obstat secundùm: nam tantùm procedit, quando pater facit donationem propter nuptias, quã facere tenetur filio vxorẽ ducenti. iuxta l. fin. C. de dotis promis. ibi: *Nequè enim leges incognitæ sunt, quibus sancitum est omninò paternum esse officium, dotem, vel ante nuptias donationem pro sua dare progenie*. Quam donationem propter nuptias pater facit nurui pro filio. l. quoniam nouella. C. in officio. testa. ibi: *Vel pro filio ante nuptias donationẽ*. l. illud, §. ad hoc. C. de colla. ibi: *Cum ante nuptias donatio data pro filio*. Et in l. fin. C. de iure dot. in §. simili modo. ibi: *Pro alio ante nuptias donationem nupturæ dederit*. In dict. l. fin. in prin. C. de dotis promis. ibi: *Si pater pro filia dotem, & pro filio donationem ante nuptias dederit*. Suarez. in l. quoniã in prioribus. in declaratione. l. Regni. in 5. quæst. nu. 10. Anto. Gom. in l. 50. Tauri. nu 9. dicẽs, donationem hàc propter nuptias fieri vxori constante matrimonio, & eo soluto reuerti ad maritum. c. fin. extra. de donat. inter vir. & vxor. ibi: *Sanè soluto matrimonio sicut dos ad mulierem, sic & donatio propter nuptias reddit ad virum*. Fit igitur pro securitate dotis, vt donec dos restituatur, mulier sit secura cũ rebus propter nuptias sibi donatis, quas immobiles maritus etiam cum volũtate vxoris nõ potest alienare; nec obligare. authent. siue à me. C. ad Velleianum, secùs tamen est in donatione facta filio cõtemplatione matrimonij, maximè in rebus mobilibus & pecunia numerata. Nãque huiusmodi res donatæ nõ trãseunt in dominium vxoris, nequè cum eis est satis cautum doti, cum maritus posit eas alienare, siue consumere absque consensu vxoris: & ita nulla est dotis securitas. Quod rectè aduertit Surd. decis. 143. nu. 47. lib. 1. Et donatio propter nuptias fit, vt cautũ sit mulieri pro restitutione dotis suæ. Menoc. cons. 33. nu. 24. lib. 1. Ondede. cons. 48. nu. 11. lib. 1. & adhoc, vt pater non sit obligatus, necesse est, quòd

vtilem fecerit donationem, & de bonis proprijs, vt esset cautũ vxori. Milan. decis. 19. nu. 8. lib. 1. Nec Berenga. Fernan. in l. in quartam. cap. 3. art. 3. nu. 10. dicit, patrem per donationem filio contemplatione matrimonij factam remanere liberatum à restitutione dotis nurus, sed tantùm dicit, dictam donationem factam contemplatione matrimonij successisse in locum donationis propter nuptias, vt imputetur in legitimam, & conferri debeat. Nec verùm est simpliciter, quod inquit Barbosa in d. §. transgrediamur. nu. 30. quòd si pater fecerit filio donationem contemplatione matrimonij, non tenebitur pro eo obligare bona sua, sed intelligendum est, quando fecisset talẽ donationem filio in bonis immobilibus, cũ quibus dos nurus esset secura. Iuxta ea, quæ tradit Vinc. de Franc. decis. 381. nu. 4. 2. par. & fuit declaratum cum Regia sentẽtia de qua supra 4.

24 Nec obstat tertium. Licèt enim pater teneatur sequuto matrimonio filij, & iam liberato à patria potestate, bona quæ quocũque titulo ad filium peruenerunt, eidem restituere, nihilominus tamen si pater dotem recepit, & sine volũtate nurus eã filio restituit, remanet obligatus. l. si cum dotem. §. transgrediamur. solut. matrim. Debet enim pater, quando filio dotem restituit sine consensu nurus, exigere à filio cautionem de conseruanda dote, & de indemnem seruando eum occasione restitutionis dotis. Quod satis deducitur, ex l. pater dotem 7. ff. de dote prelegata. cuius verba sunt: *Pater dotem à nuru acceptam filio exhæredato legauit, hæres patris opposita doli exceptionẽ non ante soluere legatum cogendus est, quam ei cautum fuerit de indemnitate soluto matrimonio.* Ita tenent Bald. in l. 2. num. 2. C. famil. ercis. & ibi Paul. num. 1. Alciat. in l. 2. in princip. nu. 19. ad fin. ff. solut. matrim. Barbosa in d. §. transgrediamur. nu. 23. ad fin. vers. si verò & in l. 2. in prin. solu. matrim. num. 15. ad med. & alij ab eo relati. Nec repugnat decisio Matt. de Afflict. 349. ibi enim cum consensu nurus dos fuerat à patre filio tradita, & ita ipsa sibi præiudicauit. Et adhùc hoc casu per idem sacrum Consilium fuit decisum in fauorem nurus, vt testatur Vincentius de Frãchis. dec. 381. ex causis ibidem relatis. Et inter alias, quia dos fuit restituta filio in patris potestate existenti, & sic peruenit ad patrẽ. Quę ratio militat in casu nostro, quia bona dicti Augustini Peñarãda ad eius patrem peruenerunt, quando dictus Augustinus à propria domo aufugit.

25 Nec obstat, quòd in occurrenti casu cum consensu dictę Rufinæ Casanoua nurus, dos fuit constituta, & tradita dicto Augustino Peñaranda eius marito, & sic videtur socer liberatus. Nam præter supra adducta dicẽdum est, quòd ex quo ipsa tunc erat minor viginti annorum, in hoc actu sibi præiudiciali

reman-

remansit omnino tuta. foro 16. de resti. minor. ibi: *Sens restitucio pusque demanar quel contracte, en que serà dãnificat, sia desfeyt.*

25 Nec obstat quartum. Nam verior, & receptior est opinio, quòd in terminis d. §. transgrediamur, voluntas, seu cõsensus patris, quòd dos filio fam. tradatur, habetur pro iussu ad hunc effectum vt pater teneatur, vt constat ex supra relatis nu. 12. Et ratio est, quã reddit Neguss. vbi supra nu. 36. quia pater poterat dicere, quòd sibi dos soluer etur, & non filio, ne fortè eã dissiparet, & cum non prohibuerit, sed consenserit filio tradi, videtur iussisse.

26 Nec obstat quintum, & vltimũ argumentum desumptum ex Regia sententia lata in fauorem Antonij Domenech, die 30. Iunij 1599. nõ enim ibi negatur socerũ teneri ad restitutionẽ dotis nurus, in casu nostro simili sed ex diuersa causa fuit absolutus, vt cõstat ex motiuis dictæ Regiæ sententiæ, ibi: *Cæterũ attento, quòd dictus Hieronymus maritus Laudomiæ prædictæ erat notarius creatus Valentiæ, & sic habebat artem, qua cum honorificè victum quæreret, poterat compelli alimenta ei præstare; ex quibus argui potest ad dictam donationem propter nuptias, cum illa, & plurimùm a pari procedunt, & in quibus pater inuitus compelli non potest, illius præsentia illum non obligat. Quòd minorem habet difficultatem in occurrenti casu, in quo dictus Antonius pater erat manicarius, ex suo labore victum quærens, & pauper, cum illius bona non sufficerent ad integram dotis & augmenti restitutionem, habebatque præterea filias, & ex eis nepotes pauperes quibus vix valebat debita alimenta ministrare, cum omnes testes hinc inde producti dicant ex proprio labore victum cõparare, & quãtumuis à foro maritus, qui miles non sit vel aliàs gaudet priuilegio militari, non gaudet beneficio maritali deducto ne egeat; hoc tamen non valet extendi cõtra patrem, quia non tenetur pater ad dotis, seu donationis propter nuptias constitutionem, nisi pro modo facultatum, & non amplius. Quibus in casibus non habent locum quæ pro dicta Laudomia allegantur.*

27 Ex quibus omnibus in dicta causa, me referente, fuit declaratum, dictum Hieronymum Peñaranda socerum teneri soluere dotem & augmentum (apud nos Creix appellatum) dictæ Rufinæ Casanoua eius nurui, sententia lata in S.R.A. publicata per Damianum de Berbegal Regij mandati scribam, die 1. Martij 1610.

DECISIO LV.

PATRIA POTESTAS ferè in tota Hispania, & in multis alijs Prouintijs tollitur per Sacramentum matrimonij, & in Regno Valẽtiæ non sunt necessariæ ad hunc effectũ benedictiones nuptiales, secùs in Regno Castellæ.

1 Filij,

1 *Filij, nepotes, & descendentes sunt in potestate patris.*
2 *Filius per matrimonium, de iure Cæsareo nō liberatur à patria potestate.*
3 *Patria potestas per matrimonium in pluribus prouincijs finitur, nimirum in Gallia, Italia, Hispania, Germania, & Burgundia, & nu. seq.*
10 *Filius in Cathalonia per matrimonium à patria potestate liberatur.*
11 *Filius coniugatus in Castella à patria potestate est exemptus.*
12 *Filius in Castella non liberatur à patria potestate per solùm matrimoniū, nisi interueniant etiam benedictiones Ecclesiæ, seu velationes.*
13 *Patria potestas in Regno Valentiæ tollitur per matrimonium.*
14 *Nuptias consensus facit.*
15 *Filius à patria potestate liberatur Valentiæ, non per solum contractum, sed per Sacramentum matrimonij.*
16 *Foro siue iure Regni deficiente, potiùs standum est iuri Canonico, quàm ciuili.*
17 *Matrimonium de iure Canonico & sponsalia, quomodo contrahuntur.*

1 Filij, nepotes, & descendentes de iure sunt in potestate patris. l. item in potestate. ff. de his, qui sunt sui, vel alie. l. nam ciuium. eod. tit. l. 1. & per totum. C. de patria potestate. §. 1. instit. eo. tit. licèt filius sit senex, & longæuæ ætatis. glos. in l. fin. §. 1. de verb. oblig. & ibi Doctores, etiam si filius sit miles, vel doctor. l. maritus. C. de patria potestate. & ibi Bal. & com. Doctores. l. 1. C. de bon. quæ lib. l. 2.
2 eod. tit. & in Valentiæ Regno ita dispositum est in foro 4. de colla. bon. & de iure Cæsareo per matrimonium filius non liberatur patria potestate. l. filiæ licet. 12. C. de colla. ibi: *Filiæ, licèt maneat in sacris, si dotem non conferat, &c.* Et ibi glos. declarat in sacris, id est, in vinculis patriæ potestatis. l. si vxorem. C. de condi. insert. ibi: *Si vxorem tuam, tēpore nuptiarum, in patria potestate fuisse monstretur.* Et ibi not. glos. in verbo potestate. l. 1. §. fi. ff. de lib. exhiben. ibi: *Si quis filiam suam, quæ mihi nupta sit, velit abducere, vel exhiberi sibi desideret, an aduersus interdictū exceptio danda sit, si fortè pater concordans matrimonium, forte & liberis subnixum velit dissoluere? Et certo iure vtimur, ne benè concordantia matrimonia, iure patriæ potestatis turbentur, quod tamen sic erit adhibendum, vt patri persuadeatur, ne acerbe patriam potestatem exerceat.* L. 4. ff. de his, qui sunt sui, vel alie. iur. cum similibus Tiraq. de legibus connubialibus. l. 1. num. 1. qui supradictis, & alijs iuribus confirmat, & sequitur Boer. decis. 197. in princip. Anton. Gomez in l. 47. Tauri. num. 1. Matienço in l. 8. tit. 1. lib. 5. Recopilat. glos. 1. num. 1. fol. 36. pag. 2. & ibi Azeued. num. 9. Roland. in consil. 95. numer. 47. lib. 1. Ioan. Gutier. in §. fina. de hæred. qual. num. 118. Barbosa in l. 2. §. quòd si in patris. num. 1. & in l. 3.
3 num. 6. ff. solu. matri. In plerisque tamen partibus filius, & filia per matrimonium eximuntur à patria potestate, vt testatur Tiraq. in d. l. 1. connu-

connubiali nu. 1. vbi dicit, ex Pictauorum consuetudine, vxorem esse in potestate viri, non patris, eáque ferè perpetuam esse & generalem
4 in Gallia. & nu. 5. refert similé esse consuetudinem apud Longobardos, vt expressim scribitur in l. 1. & l. pen. & l. vlt. tit. quali. mulier. libe. alie. permis. est, & refert glos. in l. velles. C. de reuoc. don. & ibi quoquè Bald. qui dicit, quòd hoc iure vtuntur in multis locis, & per statuta locorum. & idem Bald. in l. si inuita. C. de nup. & in cap. 1. & ibi etiam Card. Alex. tit. an marit. succe. vxor. & ipse Bal. cons. 139. cuius exordium est, *Statuto cõmunis Assisij*. in fin. lib. 5. & Alber. in dict. l. si vxorem. C. de condi. inser. & Felin.
5 in d. c. illud. in princ. de præsumpt. Idem obseruatur in Germania, vt attestatur Matthæaci. de legat. lib. 3. c. 8. nu. 12. Gilken. de præscript. par. 3. cap. 3. nu. 36. in fine. In Longobardia id quoquè inuasisse prædicat. glo. in princ in verb. *Parentis*. instit. ad Tertull. Bal. in l. si inuita. ad fin. C. de nup. l. si vxorem. C. de
6 condit. insert. in ciuitate Neapolis id esse receptum cõstat ex Neapodano in cõstit. incip. sed mulier ad consuetud. reg. Grammat. dec. 54.
7 num. 5. in Regno Lusitaniæ, vt inquit Pinel. in l. 1. C. de bonis maternis. 1. par. nu. 34. in fin. Cabedo. decis. 72. nu. 3. 2. par. vbi ait id dis-
8 positum esse in ordi. lib. 1 tit. 87. §. 6. & lib. 4. tit. 97. §. 19. & idem obseruatur in Burgundia, Niuernia, & quibusdam alijs regionibus, vt testatur Cassanæus in consuetud. Burg. rub. 4. §. 1. in princ. nu. 21. *Et*
9 *contracto matrimonio patriam potestatẽ dissolui, apud Italos, Longobardos, Gallos, Hispanos, Lusitanos, Burgundos, Niuernenses, Belgas, Neapolitanos, refert Anto. Hering. de fideiussoribus. c. 8. nu. 621. pag. 114.* vbi allegat Doctores ita attestantes, vnumquemque in sua prouincia respectiuè, &
10 in Cathalonia idem dispositum est in cõstit. vnic. tit. de emácipatio. vt refert Cancer. tom. 1. var. c. 10. nu. 2. & tom. 3. var. c. 21. de transmissionibus. nu. 20. pag 311. & in Re-
11 gno Castellæ idem dispositum est per l. 47. Tauri quæ hodiè est l. 8. tit. 1. lib. 5. Recop. ibi: *El hijo, ò hija casado, y velado, sea auido por emancipado en todas las cosas, para siempre.* Et ibi Matienço in glo. 1. nu. 3. & 4. notat idem esse iuxta consuetudinem Franciæ, vt referunt Nicol. Boer. in consuetudine Bituricen. tit. 1. §. 4. col. 2. & tit. de consuetud. matrimo. §. 2. col. 5. & Tiraquel d. l. 1. connubiali. nu. 3. & sequen. Couar. de sponsali. 2. par. c. 7. §. 1. num. 13. *Differunt tamen, inquit Matienço, prædictæ cõsuetudines à legibus nostris, nam illæ sponsalia de præsenti tantùm exigunt, vt pote, quæ verum matrimoniũ efficiant. l. nuptias. ff. de reg. iur. l. sancimus. C. de nuptijs. c. penul. de sponsalit. cap. 1. de sponsa. duo, ex quo plures effe-*
12 *ctus infert Ant. Gom. in l. 47. Tauri. nu. 2. Iuxta Castellæ verò leges non solùm sponsalia, verùm etiam solemnitates, & velationes Ecclesiæ exiguntur, vt filius, vel filia sui iuris efficiatur: quia vtrũque copula-*

copulatiue exigit lex ista, sed ad veritatem copulatiuæ requiritur implementum vtriusque. l. si hæredi plures. ff. de conditio. institut. l. si is, qui ducenta. §. vtrùm. ff. de reb. dub. §. si plures. insti. de hæred. instit. Quod probat Anton. Gom. ibidem alijs rationibus post cæteros, interpretes quorum sententia communis est, & in praxi recepta.

13 Et in nostro Valentiæ Regno idẽ dispositum est in for. 5. de colla. bono. ibi: *Los fills, que son en poder del pare, son exits, e delluirats de son poder, si aquell pare los emancipara, ço es si els absoldra, ò els delliurara de son poder, ò si aquell pare morra, ol fill pendra muller.* Et idem disponitur in filia in for. 6. eiusdem tituli.

Sed dubitatũ fuit, me referẽte, in causa vertẽte inter Hieronymũ Peñaranda ex vna, & Rufinam Casanoua eius nurum ex alia, de qua in præcedente decisione, quando filius exeat à patria potestate, an statim cùm tractatum est matrimonium, & inter partes conuentum, an verò requiratur Sacramentum matrimonij, vel an vltra etiã necessariæ sint nuptiales benedictiones. Tantùm enim fori nostri Regni requirunt, quòd sint in matrimonium collocati, hoc est, quòd filius accipiat vxorem, vel filia maritum. Et videbatur per solum cõtractum matrimonij filium esse liberatũ à patria potestate, quia nuptias consensus facit. l. nuptias. 30. ff. de reg. iur.

14 Sed hoc non obstante fuit decisum, per Sacramentum matrimonij, & non per solum contractum
15 filios liberari in nostro Valentiæ Regno à patria potestate. Quia in eo deficiente iure Regni, videlicet
16 dispositione fororum, potiùs standum est iuri Canonico, quàm ciuili, vt docet conciuis meus Belluga.
17 rub. 11. §. his igitur. nu. 3. sed iure Canonico attento, nimirum iuxta dispositionem Sacri Concilij Tridentini. cap. 24. in decreto de reformatione matrimonij. cap. 1. matrimonium contrahitur per mutuum cõsensum coniugum, declaratum per verba de præsenti coram proprio parocho, vel coram alio sacerdote de ipsius parochi, vel ordinarij licentia, & duobus, vel tribus testibus: ergo in nostro Regno tunc dicentur filij matrimonium contraxisse, quando per verba de præsenti fuerint desponsati, & vbi quis non fuit desponsatus per verba de præsenti, tantùm dicitur spõsus. Sponsalia enim de futuro, propriè appellantur futuri matrimonij promissio. Ant. in rub. de sponsali. nu. 4. vbi Panormi. nu. 3. Alex. de Neuo. nu. 4. Feli. nu. 1. propè initium vers. Item aduerte. Ioan. Lup. in tract. de matrim. nu. 1. Conrad. in methodica iuris. tit. de nupti. Couar. in 4. decretal. par. 1. cap. 1. nu. 4. & fin. Ant. Cucus. lib. 5. institutio maiorum. tit. 10. nu. 3. at verò quãdo est despõsatus per verba de præsenti, iam dicitur coniugatus, quãuis copula carnalis non sit subsequuta. Ita in nostris proprijs terminis scribit Boeri. in cõsuetudinibus Vitu-

Bituricensibus. tit. 1. §. 4. colu. 2. in verf. Sed de sponsa. de futuro. pag. 6. vbi allegat *Glos. in pragmatica sanctiõn. titu. de concubinis. cap. 1. §. & cum omne, in verbo vxorem Hyppol. de Marsil. in suo singulari. 106. & per Petr. à Fer. vbi supra. col. 2. & Ang. Areti. insti. de patria potest. in princ. col. 2. latius. §. fuerat. col. 18. vers. quæro. de quæstione. & Bald. in l. Deo nobis. & ibi Paul. de Castr. in fin. C. de Episco. & cleri. & Salic. l. cum in te. C. de donatio. ante nupt. & Abbas Sic. c. ex publico. de conuersio. coniug. Ioan. Lupi. in tract. de matrim. & legi. §. 2. & Bart. l. nihil. ff. rerum amota. Abb. & Feli. in rub. de spon. col. 1. & 2. & in c. tertio loco, de præsump. & quæ dicam. infra de consuetud. matri. 1. & Georg. Nat. in repeti. c. quamuis. col. 38. versic. 5. quæro. de pac. lib. 6. & Sign. de Ho. consil.* 145. Hactenus Boer. vbi supra.

Pro eadem sententia facit, nam verba loquentia de matrimonio, & de marito, & vxore, accipienda sunt, quando matrimoniũ per verba depræsenti contractũ est, quãuis copula sequuta non sit. Couar. in 4. lib. decretal. 2. par. c. 1. initio. nu. 2. cum alijs quos refert, quem sequuntur Matienço. lib. 5. Recop. tit. 2. l. fin. glo. 6. nu. 1. Gutier. de Iuram. 1. par. c. 51. nu. 2. quia nuptias non concubitus, sed consensus facit. l. nuptias. ff. de reg. iur. idẽ Matienço. tit. 1. l. 8. glo. 1. nu. 4. apertè fatetur extra Regnum Castellæ in partibus, in quibus extant consuetudines, quibus per matrimonium filius à patria potestate liberatur tantùm exigi sponsalia depræsenti. Nec obstat l. nuptias. ff. de reg. iur. procedit enim eius dispositio, attento iure Cæsareo, secùs verò attento iure Canonico, cui est standum.

Ex quibus in dicta causa fuit, me referente, declaratum per solũ cõtractum matrimonij, filium nõ liberari à patria potestate, sed per Sacramentum matrimonij, iuxta foros siue leges nostri Regni. Et ita fuit pronuntiatum sententia lata in fauorem dictæ Rufinæ Casanoua, contra Hieronymum Peñaranda, publicata per Damianũ de Berbegal Regium mandati scribam, die 1. Martij 1610.

DECISIO. LVI.

FAMILIÆ VNVM EX pluribus si hæres eligere sit grauatus, ipso non eligente, ad fideicommissum venient proximiores, non omnes de familia.

1 *Electione non facta ab eo qui vnum ex familia, vel ex consanguineis, eligendi facultatem habebat, an omnes, an verò tantùm proximiores admittantur.*

2 *L. vnum ex familia. §. rogo. de leg. 2. expenditur.*

3 *Familiæ vni quãdo testator relinquit, & sic incerto de certis, quem hæres elegerit, eo non eligente. propter incertitudinem, admittit lex omnes de familia,*

familia, aut propinquiorem, vbi de voluntate testatoris constat.

4 *L.cum pater. 77.§.hæreditatem. 1. de leg.2.& l.cum quidam.24.de leg. 2.expenduntur.& nu.5.*

6 *Familiæ omnes admitti non seruata gradus prærogatiua, quando hæres, qui erat grauatus vnum eligere, mortuus fuit non facta electione, fuit decisum cum sententia de qua hic, sed vide nu.18.*

7 *Proximiores de familia tantùm succedere, non facta electione per hæredem qui erat grauatus vnum ex familia eligere, fuit decisum in Regia Audientia.*

8 *L.peto.§.fratre.de leg.2.& l.cum ita aliàs omnia.§.in fideicōmisso. de leg. 2.& l.fin. C.de verb. oblig. expenduntur.& nu.9.*

10 *Familia vocata cum cadat ordo affectionis, proximiorès primò, & deinceps reliqui vocati censentur. & ibi nu.11.*

12 *L.vnum ex familia. §. rogo. declàratur per text.l.peto.§ fratre. de legat.2.*

13 *L.vnum ex familia §.rogo. de leg. 2.non loquitur de familia testatoris, sed de familia libertorum. & nu. 14.*

15 *L. peto.§.fratre. & l.filius familias.§.cum pater. de leg. 1. termini sunt ijdem, & in vtraque proximiores, remotioribus debent præferri.*

16 *L.cum pater.§.hæreditatē. 1.de leg. 2.declaratur, quòd ibi omnes vocati erant pares, & eiusdem gradus.*

17 *L.cum quidam de leg. 2. loquitur de libertis, non de descendentibus, aut de familia testatoris.*

19 *Senatus nō adstringitur suis sententijs.*

IN causa vertenti in sacra Regia Audientia inter Franciscā Vincentiam Gomiz & de Sans, & Annā Gomiz & de Cifre sorores ex vna, & Gasparem Gomiz, & Natalem Gomiz parte ex alia, me referente, in locum nobilis dō Marci Antonij Sisternes dictæ causæ Auditoris, ventilata fuit illa quæstio, vtrùm mortuo eo, qui eligendi facultatem habebat vnū ex familia, vel vnum ex consanguineis testatoris, nō facta electione, succedant omnes de familia, vel tātùm
1 proximiores? In qua Accur. in l. vnū ex familia.67.§.rogo.de leg.2. in verbo: *Quod omnes*, tenuit omnes admitti, ibi: *Quòd omnes petant si simul veniant.* Din.Bald.Paul.Castr. & Alberi. ibidem. idem Acur. in l.vnum ex familia.in prin.in verb. *mutetur.* & Ioan. de Imo. post Cyn. quem ipse refert in eadem.l.in §. si de Falcidia.nu.1.Alberi. in l.peto. in §. fratre. ff.eo. Molin.de Hispa. primog.lib.2.c.4.nu.41.Sarmiento Selec.interpre. lib.8. in l. vnum ex familia.§.si de Falcidia. n.14.& Peral.in d.§.Rogo.nu.14. cū seq. vbi strenuè defendit hanc opinionem, quam dicit apertè probari.

2 Primò, in d.l.vnum ex familia.§. Rogo. de leg. 2. cuius verba sunt: *Rogo fundū cū morieris restituas libertis, cui voles, quod ad verba attinet ipsius erit electio, nec petere quisquam poterit, quamdiu præferri alius potest defuncto*

defuncto eo priusquã eligat, petet omnes.

3 Secundò, ea ratione, nam quãdo testator relinquit vni ex familia quem hæres elegerit (& sic incerto de certis) licèt intentio testatoris ad vnum tantùm dirigatur, tamen quia, hærede non eligente, nõ potest cõstare, quisnam ille sit, quem testator eligi voluit, propter incertitudinem admittit lex omnes de familia simul. Et hoc dicit, deduci apertè ex l. verũ. §. cum quidam. ff. de reb. dub. cum glo. 1. ibidem. vbi licèt substantia legati non possit cõmitti voluntati alterius, tamen benè potest declaratio personæ cõmitti, subiungit prædicta gl. ibidẽ. quòd deficiente huiusmodi declaratione, omnes de familia admittẽdi sunt, vel vnus, si tantũ ex eis superest, & ibi glos. ad propositũ adducit leges concordantes, nimirũ dictã l. vnũ ex familia. in prin. in §. 1. & in d. §. rogo. & l. si quis Titio. §. fin. & l. cum quidam. & l. cũ pater. in §. hæreditatem. de legat. 2. & ita concludit Peralta, quòd propter incertitudinem illius vnius quem testator voluit, venient omnes de familia. Et quòd hæc ratio cessat in l. peto. in §. fratre. de leg. 2. & in l. cũ ita legatur. in §. in fideicõmisso. ff. eo. Quia in illis iuribus testator expreßè cauit, vt res non exiret de familia, sed in familia remaneret: ergo seruato ordine, & in d. §. fideicõmisso. testator vocauit, post primò nominatos, familiã, & ita propter præsumptã testatoris affectionem, ordinatã erga existentes in gradibus proximioribus, vocatio debet intelligi secundũ ordinem propinquitatis. l. fin. in verb. gradatim. C. de verb. sign. vbi DD. & præsertim Castr. ijdẽ DD. in d. §. in fideicõmisso. & in d. §. fratre. & ita respondet Ioan. de Imol. in l. vnũ ex familia. in §. si de Falcidia. de leg. 2.

4 Tertiò, pro sua opinione allegat Peral. vbi sup. l. cum pater. 77. in §. hæreditatem. 1. ff. de legat. 2. cuius verba sunt: *Hæreditatem filius cum moreretur, filijs suis, vel cui ex his voluisset, restituere fuerat rogatus, quo interea in insulam deportato, eligendi facultatem non esse pœna peremptam placuit: nec fideicommissi conditionem ante mortem filij hæredis existere, viriles autem inter eos fieri, qui eo tempore vixerint, cum de alijs eligendi potestas non fuerit.* Vbi probatur secũdùm Paul. Castren. & alios, quod ad legatum factum vni de pluribus, admittuntur solũ illi, qui reperiuntur viuere eo tẽpore, quo deficit facultas, seu potestas eligendi: & sic præsupponunt ille text. & DD. quòd eo casu omnes superstites admittũtur. Nã sensus tex. secundùm Alber. & Doctores, ibi, est, quòd illi debent admitti, nulla facta electione, qui potuissent eligi per hæredẽ viuẽtem.

5 Quartò facit l. cũ quidam. 24. de leg. 2. ibi: *Idẽ ait, si neminẽ eligat, omnes ad petitionẽ fideicõmissi admitti videri.*

6 Deniq; iuxta hãc opinionẽ, quòd grauato eligere vnũ ex familia, decedẽte nõ facta electione, succedãt nedũ proximiores, sed etiam omnes de familia, fuit iudicatum in

Regio Valentino Senatu, sentẽtia lata in fauorem Balthassaris Sapena, & Iacobi Sapena, publicata per Franciscum Paulũ Alreus, die 6. Maij. 1605. quia maior pars Senatus tunc approbauit eam opinionem, minori renuente.

Sed his non obstantibus, contrariũ fuit decisum in hac causa, quòd non facta electione, solùm debeat succedere proximiores.

7 Primò, enim hoc expressè probat tex. in l. peto, in §. fratre. ff. de legat. 2. cuius verba sunt: *Fratre hærede instituto, petijt ne domus alienaretur, sed vt in familia relinqueretur, si non paruerit hæres voluntati, sed domum alienauerit, vel extero hærede instituto decesserit, omnes fideicommissum petent, qui in familia fuerunt, quid ergo si non sit eiusdem gradus? ita res temperari debet, vt proximus quisque primò loco videatur inuitatus.*

8 Secundò, eadem sententia apertè probatur in l. cũ ita legatur. 33. aliàs omnia. §. in fideicommisso. de legat. 2 his verbis: *In fideicommisso, quod familiæ relinquitur, hi ad petitionem eius admitti possunt, qui nominati sunt, aut post omnes eos extinctos, qui ex nomine defuncti fuerint eo tempore quo testator moreretur, & qui ex his primo gradu procreati sunt.* Cùm igitur testator vnum ex familia vocauerit, censetur se conformare cum dispositione iuris, vt secundùm ordinem proximitatis vocatus censeatur.

9 Tertiò, probatur in l. fin. C. de verb. signifi. ibi: *Et si quis per suum elogium fideicommissum familiæ suæ reliquerit, nulla speciali adiectione super quibusdam certis personis facta, non solùm propinquos, sed etiam his deficientibus, &c.* & inferiùs, ibi: *Et hoc videlicet gradatim fieri.* Et huius rationẽ reddit Peregrin. de fideicommiss. artic. 19. num. 15. ad fin.

10 Quia cum testator vocat familiam, cum hoc verbum complectatur pro sui natura plures personas diuersorum graduum; ideò omnes videntur vocati, sed quia inter eos cadit ordo affectionis, & sanguinis, ac etiã temporis, idcircò secundùm ordinem graduũ, & proximitatis vocati successiuè inter se intelliguntur.

11 Et hanc opinionẽ, quod vbi testator grauauit hæredẽ, vt vnũ ex familia eligeret, ipso nõ eligente, tantũ veniant proximiores, & nõ omnes. tenuit Accur. glos. in verb. *Necessariæ.* in l. vnum ex familia. §. si de Falcidia. de leg. 2. & ibi Ioann. de Imol. n. 1. inquit, quòd cum gl. cõmuniter transeunt DD. excepto Cin. & in §. si duos. eiusdem l. versi. Sed si vis. inquit, quòd cum gl. transeunt communiter DD. & posteà subiungit tutiùs esse tenere cũ glo. & cõmuni opinione, quã sequũtur Castr. & Cuma. in l. peto. §. fratre. ff. eod. Bar. in d. l. vnũ ex familia. §. si duos. n. 3. ad med. & in §. rogo. ante num. 1. Socin. consi. 227. lib. 2. num. 3. Tiraquel. & alij ab eo relati de retractu lignagier. §. 11. glos. 6. num. 7. & præceptor meus Doctor Antonius Solìs, olim Primarius legũ interpres in celeberrima Sal-

Salmanticensi Academia in d. l. vnum ex familia. §. si de Falcidia. in glos. in verb. *Necessariæ.* vbi hãc Accurtij opinionem veriorem, & receptiorem dicit, cuius Doctoris Solis lectura numquam fuit typis mandata, sed manu scripta reperitur penes ferè omnes Iurisconsultos celebres Hispaniæ nostri temporis, qui eius discipuli fuerunt.

12 Ad contraria respondetur. Primò, textum in d. l. vnum, ex familia. §. rogo. ibi: *Defuncto eo, priusquã eligat, petent omnes.* Interpretandum fore per tex. in d. l. peto. §. fratre. de leg. 2. vbi similia verba reperiuntur. ibi: *Omnes fideicommissum petent, qui in familia fuerunt. Quid ergo si non sint eiusdem gradus? ita res temperari debet, vt proximus quisque primo loco videatur inuitatus.* Et ita casu, quo omnes ad fideicommissum admitti possint, intelligi debet secundùm

13 proximitatẽ gradus. Secundò respondeo, quòd d. §. rogo. non loquitur de familia testatoris, hoc est, de illis, qui sunt de eius genere, & consanguinitate, sed de familia libertorum, vt patet ex illis verbis: *Restituas libertis cui voles:* vt inquit tex. l. pronũtiatio. 195. in §. familiæ. ff. de verb. signifi. ibi: *Familiæ appellatio qualiter accipiatur videamus? & quidem variè accepta est. Nam & in res, & in personas deducitur: in res, vt putà in legem duodecim tabularũ, his verbis. Agnatus proximus familiã habeto, ad personas autem refertur familiæ significatio, ita cũ de patrono, & liberto loquitur lex ex ea familia (inquit) eam in familiã, & hic de singularibus personis legem loqui constat.* Et vt dicit Iurisconsultus in §. communi iure. eiusdem legis *Communi iure familiam dicimus omniũ agnatorũ. Nã etsi patre familias mortuo, singuli singulas familias habent, tamen omnes, qui sub vnius potestate fuerunt, rectè eiusdem familiæ appellabuntur, qui ex eadem domo, & gente proditi sunt.* In præsenti autẽ quæstione, de qua agimus, cũ dicimus ad fideicõmissum relictũ vni de familia, quem hæres elegisset, ipso nõ eligente admitti proximiores, intelligimus de genere testatoris. iux. tex. in l. cũ ita legatur. §. in fideicõmisso. & in l. peto. §. fratre. de leg. 2. & in l. fi. C. de verb.

14 sign. non de familia libertorũ. Vnde non mirum, si Accur. in d. l. vnũ ex familia. §. rogo. tenuerit, non facta electione omnes libertos admitti, si simul veniant. Hoc enim non repugnat his, quę ipse scripsit in d. l. vnum ex familia. §. si de Falcidia. in verb. *Necessariæ.* & nisi ita intelligamus dicta iura, Accurt. esset sibimet cõtrarius in dictis duabus glossis, super diuersis §§. eiusdẽ legis, quod verisimile non est.

Nec obstat secunda ratio, quòd quando testator reliquit vni ex familia, quẽ hæres elegerit, quia intentio testatoris ad vnũ tantũ dirigitur, & hærede nõ eligente, nõ potest constare quisnã ille sit, propter incertitudinẽ lex admittit omnes, secùs tamẽ esse in casu l. peto. §. fratre de leg. 2. vbi testator expressè cauit, ne domus alienaretur, sed in familia relinqueretur, & ita propter

 præ-

præsumptam testatoris affectionẽ ordinatam erga existentes in gradibus proximioribus, vocationẽ debere intelligi secundùm ordinẽ propinquitatis. Hæc enim ratio apertè confunditur per tex. in l.filius familias. 114. §. cum pater. de leg. 1. vbi testator eisdem verbis vsus fuerat. Nam filio hærede instituto, fideicommisit ne fundũ alienaret, & vt in familia relinqueret, & nihilominus inquit tex. potuisse illum relinquere vni de familia, & sic præferre remotiorẽ proximiori, non igitur est vera supradicta ratio cum termini dictæ l.peto.§.fra
15 tre.& dictæ l.filius familias.§.cum pater sint ijdem. & ita dicendũ est, non facta electione per hæredem, qui poterat remotiorẽ proximiori præferre, propter facultatem sibi á testatore concessam, seruandum esse ordinem à iure præscriptum in legibus supra allegatis num.7.8. & 9. vt proximiores remotioribus præferantur.

16 Ad l.cum pater. §. hæreditatẽ. 1. de legat.2. respondetur, ea ratione admitti ad viriles portiones eos, qui viuerent tempore mortis filij grauati, quia omnes erant in eodẽ gradu, scilicet, filij hęredis grauati.

17 Ad l.cum quidam.24. de lega.2. respondeo, quòd loquitur de libertis, & ita procedunt, quæ dixi supr. num.13.

18 Deniquè non obstat Regia sententia, de quã suprà nu.6. illa enim lata fuit per tres ex dominis, duobus renuentibus, & sic per maiorẽ partem, & duo ex dictis Senatoribus interuenerũt in hac causa, immò vnus ex Senatoribus, qui vti aduocatus dictam Regiã sententiã obtinuit, illã opinionem consulendo defendens, posteà iudicãdo ad-
19 hæsit nostræ sentẽtiæ. Et in hac causa omnes fuimus cõcordes, & Senatus non adstringitur suis sentẽtijs. vt probat Menoch.cons.501. n.27. cũ sequen lib.6. & ita licèt antiqui Senatores vnam opinionem tenuerint, potest, & solet Senatus contrariam amplecti opinionem, quãdo eam iudicat veriorem.

Ex quibus fuit iudicatum, nõ omnes consanguineos, sed proximiores dumtaxat admittẽdos fore ad fideicommissum, & ita fuit pronũtiatum, Auditore dõ Marco Antonio Sisternes, & me in eius locum referente, sententia lata inter Franciscã Vincentiã Gomiz, & de Sãs, & Annam Gomiz, & de Cifre sorores, ex vna parte, & Gasparem Gomiz, & Natalem Gomiz ex alia, publicata per Franciscum Paulum Alreus, die 29. Ianuarij. 1610.

DECISIO LVII.

TVTOR, VEL CVRAtor datus, qui nedum literas nescit, sed etiam est expers negotiorum, excusationẽ habet ab administratione, secùs si tantùm literas nesciat.

1 T*Vtor nõ potest se excusare à tutela, ex eo quod literas nescit.*

2 *L.*

2 *L. Athletæ. §. fin. de excus. tutor. & §. similiter instit. eod. concordantur.*

3 *Curator, vel tutor, iuxta forum datur magis idoneus, nõ habita ratione proximitatis gradus.*

4 *Excusatur ab administratione tutelæ, vel curæ, qui literas nescit, & est expers negotiorum, & ita fuit iudicatum in S. R. Audientia.*

1 TVtor, vel curator in testamẽto, vel à iudice datus non potest se excusare ab administratione, & onere tutelæ, ex eo, quòd licèt ignoret, vel quòd nesciat legere, & scribere l. Philosophi. 6. aliàs Athletæ. §. fin. in fin. ff. de excusat. tutor. ibi: *Eius, qui se neget literas scire, excusatio accipi non debet.* Sed contrarium videtur dispositum in §. similiter. instit. eod. ibi: *Similiter eũ, qui literas nescit, excusandum esse diuus Pius rescripsit. Quamuis etiam imperiti literarum possint ad administrationem*
2 *negotiorum sufficere.* Et ibi Accurt. glos. in verbo: *Literas nescit.* Subiungit, *& simplices sunt, & rudes, aliud si sunt sagaces in negotijs; tunc enim non excusantur.* Et ita concordáda sunt dicta duo iura, nimirum l. Athletę. §. fin. ff. de excusat. tutor. & §. similiter. instit. eod. vt sola imperitia literarum non sufficiat. Si tamen cõcurrat inertia, & simplicitas, ita vt qui datur tutor, sit expers negotiorum, excusationem habeat. Quòd benè alijs relatis comprobat Gutierrez in tractat. de tutel. 1. part.
3 cap. 21. numer. 17. Et hoc valdè conforme est menti legum nostri Regni, quia iuxta forum. 13. de tutel. testamenta. debet dari tutor, & curator ille, qui sit magis idoneus, & vtilis ad regendum, & administrandum dictam tutelam, & curam, non habita ratione proximitatis gradus, & ita demum decerni debet consanguineo, ex parte partis pupillorum, si sit idoneus. Vndè cum Hieronymus Soler esset datus curator filijs, & hæredi-
2 bus N. Nauarret, & ipse excusationem allegasset, dicendo, quòd nesciebat legere, & scribere, & quòd erat expers negotiorum, & de hoc constasset, fuit decisum in Sacra Regia Audientia, excusandum ab administratione dictæ curæ, & non posse compelli eam administrare. Et ita fuit iudicatum (referẽte illustrissimo dñõ Andrea Roig tunc dictæ causæ Auditore, & commissario) sententia publicata per FranciscumPaulum Alreus, die 22. Iulij. 1610. in fauorem dicti Hieronymi Soler.

DECISIO LVIII.

IVS DOTATORIS IN Regno Valentiæ non habet locum in tertia parte dotis, quamuis dotata sine liberis decesserit, & de ea specificè non disposuerit, si hæredem in testamẽto reliquit. Facit ad declarationem fori 2. solut. matrim.

1 MVlier dotata sine liberis decedens, iuxta for. 2. solut. matrim. de tertia parte dotis, dũtaxat disponere potest: reliquum ad dotatorem, aut ad eius hæredes ex sanguine proximiores reuertitur.

2 Forus 2. solut. matr. expressam dispositionem de tertia parte dotis in filia dotata requirit, & excludit successorem ab intestato dotatæ.

3 Dispositio testamentaria non cõplectitur plusquã dispositio ab intestato, & solùm differunt in eo, quòd vna dispositio est expressa, & alia tacita.

4 Dotata de tertia parte dotis expressè non disponendo, videtur disponere voluisse: sed contra infra nu. 16. in fin.

5 Dispositio de re aliena nõ fit, nisi expressim, tacite verò numquam.

6 Nominatio specifica requiritur quãdo quis habet facultatem nominandi, ita vt non facta nominatione intelligatur nominatus Titius, vt dictus Titius excludatur.

7 Cap. Raynaldus ext. de test. expẽditur.

8 Dispositio simpliciter facta, comprehendit bona per disponentem perfectè adquisita, secùs quando non erãt ei quæsita: tunc enim requiritur expressa mentio.

9 Institutio habet vim particularis relicti.

10 Hæredem instituendo, videtur quis elegisse, & in eo disposuisse. & n. 17.

11 Nominatus, seu electus, censetur hæres scriptus.

12 Electus quis censetur in re de qua testator poterat disponere, si ab eo fuit hæres institut⁹, & allegãtur sentẽtiæ, quibus ita fuit decisum in Senatibus.

13 Ius dotatoris nõ habet locum in tertia parte dotis, quando dotata hæredem instituit, vt fuit declaratũ cũ Regijs sententijs hic relatis.

14 Intestatus dicitur respectu tutelæ, qui in testamento liberis suis tutores non dedit, secùs tamen est respectu bonorum, nam hæredem instituendo, de eis disponere visus est.

15 Hæredis institutio continet omnia bona, licet expressè de aliquibus nõ sit facta mentio, secùs in tutela.

16 Dotata videtur expressè disponere de tertia parte dotis hæredẽ instituẽdo.

17 Voluisse disponere de tertia parte dotis videtur dotata, hæredẽ instituẽdo.

18 Institutio hæredis vniuersalis, habet vim particularis dispositionis.

1 IN nostro Valentiæ Regno (iuxta forum secundum solu. matr.) mulier dotata, decedens sine liberis, tantùm potest de tertia parte dotis facere ad suas voluntates: & reliquæ duæ partes reuertuntur ad dotantem. Quòd si intestata moritur, integra dos reuertitur ad dotatorem, vel ad eius proximiores cõsanguineos, vt legitur in illis verbis: *Es mena lo señor Rey, que si lo pare, ò la mare, ò alcun altre haura donat lo exouar, ò sposalici, per raho de matrimoni à alcuna fembra, filla, ò à altra, e aquella morra sens fills, ledesmes, ò menys denets, ò de altres descendens, que tornen les dues parts de aço que li serà donat, al donador: e de la tercera part puixa fer ses voluntats. E si morra sens testament, que tots los seus bens tornen al pare, ò al donador, ò als pus proismesde aquell.* Dubitatur modo, si dotata expressè non

non dispoſuit de dicta tertia parte dotis, vtendo facultate, ſibi à foro conceſſa, ſed in teſtamento ſimpliciter hæredem inſtituit, an talis hęres inſtitutus ſuccedat in dicta tertia parte dotis? Quod dubium fuit ſuſcitatum in cauſa vertente inter Thomam Martinez de Fresneda, ex vna, & Thomam Paſqual parte ex altera, me referente.

Pro parte negatiua faciunt ſequentia.

2 Primò, nam iuxta dictum forũ 2. & 3. ſolut. matrim ſi dotata decedit ab inteſtato, integra dos reuertitur ad dotatorẽ, & inteſtatus videtur, qui de tertia parte dotis ſpecificè nõ diſpoſuit. arg. l. inteſtato. ff. de legit. tuto. ibi: *Inteſtatus autem videtur non tantùm is qui teſtamentum non fecit, ſed & is, qui teſtamento liberis ſuis tutores non dedit.* §. quòd autem. inſtit. de legit. agnat. tutela. Corn. in conſi. 133. col. fin. volum. 2. vbi vult teſtamentum patris nõ excludere matrem, niſi expreſsè faciat mentionem de bonis filij. Et per illos textus id probaſſe videntur Cacialup. Socin. Pariſ. & Zãch. quos citat Surd. deciſ. 272. num. 6. qui etiam allegat Gabriel. conſil. 143. num 8. volum. 1. Burſat. conſil. 266. n. 17. quaſi teſtando nõ videatur de tota tertia parte dotis, ſed de bonis ſuis diſpoſuiſſe.

3 Secundò, quia diſpoſitio teſtamentaria non complectitur plus, quàm diſpoſitio ab inteſtato. l. hæredem, & l. hæreditas. ff. de regul. iur. l. 1. 2. & 3. ff. de bon. poſſ. Menoch. conſil. 155. nũm. 48. & ſeq. lib. 12. & teſtamentum nihil noui inducit, vt ait in materia Alb. in conſil. 295. ſub. n. 14. lib. 2. nec eſt alia differentia, niſi quod vna eſt diſpoſitio tacita, & altera expreſſa. Curtius iun. in conſ. 4. num. 8. & in effectu omnes eodẽ modo ſunt hæredes.

4 Tertiò, nam ſi dotata voluiſſet de tertia parte dotis diſponere, vtẽdo facultate ſibi à foro cõceſſa, id expreſsiſſet, & nõ exprimendo dedit indicium contrariæ voluntatis. Alber. in conſ. 57. ſub n. 19. & ſciẽter conſultòq; omiſiſſe Caſſanat. conſ. 45. n. 25. Sol. ad nou. conſti. Sabau. tit. de alien. bon. minor. gloſ. 3. ſub n. 28. & ita maiorẽ eſſe difficultatẽ in caſu teſtamenti dicit in ſpecie Ioſeph. de Seſe. deciſ. Regni Aragon. 48. nu. 8.

Quartò, nã cum dos ſit ſubiecta fideicõmiſſo legali, ita vt dotata de ea non diſponẽte, reuertatur ad dotantem, vel ad eius hæredes, nõ dicitur ipſius teſtatricis propria, ſed aliena, nẽpè alteri reſtituenda. Menoch. de præſump. lib. 4. præſump. 142. n. 13. per tex. in l. vnum ex familia de leg. 2. & l. irritum. C. ad l. Falc. Et hoc caſu opus eſt ſpeciali

5 expreſsione. Quia inſtitutio, vel diſpoſitio de re aliena non fit niſi expreſsim, tacitè verò numquam, iuxta Crau. conſ. 144. ſub nu. 8. in princip. Pariſ. conſi. 2. nu. 46. cũ ſeq. lib. 3. Surd. in conſil. 574. num. 68. libr. 4. Guid. Pap. in conſil. 194. ſub princip. verſi. poſteà & num. 2. &

& ad §.non solùm.cum notat.inst. de legat. Adeò vt non sufficiat, vel non referat potuisse disponi, nisi actu fuerit dispositú, vt ait Crauet. sub d.nu.8.quem retulit Bertaz. in cons.ciu.44.n.24.& Surd.in terminis generalis institutionis.cõs.319. n.17.18.& 19.lib.3.

6 Quintò, quando quis habet facultatem nominandi, ita vt non facta nominatione, intelligatur nominatus Titius, tunc requiritur specifica nominatio ad excludendum illum qui aliás veniret, non sequuta nominatione. Neq; enim cẽseretur exclusus per generalem institutionem Corn. cons.165.nu. 21.lib.2.Aret.cons.53.post num.3. vers. sed quamuis. Rot. coram. R. P.D.Bubalo Romana vineæ de Palude 22.Iunij 1589.vt testatur Gracian.discepta.foren.lib.1.c.50.nu. 23.pag.143.

Sed cõtraria affirmatiua opinio est verior, iuxta quam in occurrenti casu fuit iudicatum.

7 Primò, per tex.in c.Raynaldus. ext.de testam. ibi: *Quoniam idem R. habebat in bonis quondam Peponis patris sui tertiam partem debitam iure naturæ, in qua grauari nequiuit, nec non quartam Trebellianicam, quàm quilibet extraneus restitutione grauatus deducere potuisset; propter quod in rebus prædictis auunculis legatis portiones easdem habuit R. præfatus, easque potuit in vltima voluntate legare. Et per hoc legatum tenuit vsque ad tertiam & quartam præfatas, licet ipsas non expresserit in legando.*

8 Secundò facit, quamuis enim si bona nõ erát perfectè quæsita illi qui fecit testamentum, simpliciter disponendo de dictis bonis, non faciendo expressam mentionem, illa non veniunt in dispositione, tamẽ quando erant perfectè adquisita, licèt de eis non faciat expressam mentionem, comprehenduntur in dispositione. Paris.in cons.72.n.60. & sequen.vol.3. Ruin in l. Gallus. §.& quid si tantùm. colu.22. ff.de lib.& posth. Alcia.de verbor. significat.lib.3.& ponit Zanch.in l.hæredes mei.§.cum ita.part.10. num. 32.& hoc modo quoq; distinguit, & resoluit Gabr.cõs 143.n.8.lib.1. Surd.d.decis.172. num. 36. versic. non resistit.& num.37. cùm igitur dos esset perfectè quæsita dotatæ, & iuxta forum de tertia parte ad suas liberas voluntates disponere posset, hæredem instituendo, videtur de dicta tertia parte dotis disposuisse.

9 Tertiò, nam vniuersalis institutio habet vim particularis relicti, Seraph.decis.1303.n.12.quod continet expressè, & dicitur dispositio expressa. Menoch.cons.210. per totum.lib.3.consil.1130. num. 13.& 14.li.12.Surdus consil.450.sub nu. 5.sub vers. audio tamen.& hæredẽ instituendo videtur quis eum elegisse, & in eo disposuisse. l. vnũ ex familia 69.§.si duos.ff. de legat.2. vbi in principio illius l.species proponitur, in qua fuit quis grauatus vni de familia relinquere, & in dict.§.si duos, Iurisconsultus quærit

rit. Quid sit dicendum, si grauatus nulli relinquit, sed duos tantum de familia hæredes scripsit? Vtrùm ij, quasi nominati fuissent, an verò omnes de familia sint audiendi, quasi nullus fuerit nominatus, ex regula l. cum quidam. eod. titul. & respondet Iurisconsultus, pro ijs quidem portionibus, quas iure hæreditario retinent, eos fideicommissum obtẽturos. & ibi notat Bar. nu. 2. & Menesius 8. hæredem scriptum censeri tacitè nominatum, seu
11 electum ab eo, qui debet aliquem eligere, aut nominare. Quod idem voluit Bart. ibi. in §. sed si vno. & in §. sed si fundum ante nu. 2. concordat Bal. dict. §. sed si vno. & in l. 1. in fine prin. ff. de pactis, & communiter receptum hoc esse, asserit Segura in dict. l. vnum ex familia. §. sed si fundum. num. 154. Alex. in l. pen. in fin. C. de instit. & substit. & in cons. 232. nu. 2. vol. 6. Socin. in l. 1. §. per procuratorem. num. 5. ff. de acq. possess. Ias. in l. stipulatio ista. §. si quis ita. nu. 2. ff. de verb. oblig. & Dec. in l. fin. §. labeo. nu. 13. ff. si cer. peta. & in cons. 543. nu. 3. & consil. 333. nu. 2. quos refert, & sequitur Cald. à Pereyra de nominatione emphyteotica. quæst. 7. nu. 1. Et ita
12 fuit decisum in Regia Audientia Cathaloniæ, vt testatur Mich. Ferrer. in 3 par. obseruan. cap. 319. ad med. & in Regia Audientia Valẽtina cum sententia lata in fauorem domnæ Franciscæ de Próxida, & de Cabañelles, contra Ioannẽ Ludouicum Granulles, publicata per Franciscum Paulũ Alreus, die 26. Septembris 1588. his verbis: *Attento, quòd quamuis in viam iuris præfatus Michael Ioannes instituendo hæredem in omnibus bonis suis, & hæreditate dictum Balthassarem filiũ suum, vsus fuit illum eligere, & nominare in hæreditate dicti patrui sui, iuxta dictam facultatem per illum sibi concessam, &c.* Ergo in casu nostro cum Angelica Martinez dotata hæredem instituerit, visa fuit de dicta tertia parte dotis disposuisse.

13 Quartò, in nostris terminis, siuè in puncto ita fuit declaratum cum Regia sententia lata in fauorem Michaelis Periz, contra Raphaelã Casanoua, & Elisabethã Casanoua sorores, publicata per dõ Ioannem Daça, die 15. Septẽbris 1601. ibi: *Hieronymam Casanoua & de Periz vxorem quondam, pariterquè hæredem Gasparis Periz viri sui, vltimum condidisse testamentum, in eoque plura legata reliquisse, & tandem sibi hæredẽ vniuersalem instituisse dictum Michaelem Periz appellantem, & sic ratione dictæ institutionis vniuersalis, Hieronymam testatricem de omnibus suis bonis, iuribus, & actionibus disposuisse, & per consequens de tertia parte dotis sibi à patre suo constituta, & de qua à foro disponere, ad suum poterat libitium.* Et inferius, ibi: *Declarando dictum Periz tanquã hæredem Gasparis Periz fratris sui per mediam personam dictæ Hieronymæ, & tanquã hæredem Hieronymæ supradictæ, teneri solùm restituere duas partes dotis constitutæ, &c.*

Nec obstant in contrarium ad-

14 ducta: Ad primũ enim respondet Sur. d.decis.272.n.36.vers.Nõ resistit sextũ, dicendo, contrarium voluisse Doctores sup. allegatos in eadem decis.nu.6.& inter alios Zanchum in d.§.cum ita.10.par.nu.32. ad med.pag.289. vbi inquit, iura in contrarium allegata procedere in tutela, vt dicit tex.in d.l.intestato:ff.de legit.tut.ibi: *Quantùm enim ad tutelam pertinet, intestatus est.* Et pariter text.in d.§.quòd autem; secùs in alijs bonis. Et ita respõdit Paris. cons.72.nu.63.lib.3. eam reddens
15 rationem. Quoniam institutio hæredis, cõtinens omnia bona, habet naturam separatam à ratione tutelæ. Et ita tanquam diuersa considerantur in iure, ita vt data institutione hæredis, non dicatur facta prouisio de tutore, nisi specificè illa fiat, vt expresse habetur in dictis iuribus, & instit. de testam. tut. & de legit.tut.ff.C.& insti. & ista tãquàm diuersa ponuntur in l.verbis legis.ff.de verb.sig.cum si. quæ ratio cessat in institutione hæredum, sui natura comprehẽdente omnia bona, esto quòd expresse de aliquibus non sit facta mentio, iuribus, rationibus, & doctrinis allegatis. per dict.Paris.in eod.consil.72.nu.60.

16 Ad secũdum respondetur: quòd dispositio testamẽtaria est expressa, quam requirit forus secundus solut.matri. hæredem enim instituẽdo, videtur dotata expresse disponere de eo quod poterat, & sic de tertia parte dotis: successio verò ab intestato tantùm est quędam tacita dispositio, quam excludũt forus secundus, & tertius solut. matr. expresse statuentes, quòd si dotata moritur intestata, in integra dote succedat dotator, vel eius hæres: & ita á contrario sensu si moritur cũ testamento, in tertia parte debet succedere hæres dotatæ.

Ad tertium respondetur, quòd immò dotata hæredem instituendo videtur voluisse disponere de tertia parte dotis, de qua poterat: cùm enim hæredem vniuersalem instituerit in omnibus suis bonis, & in eis comprehendatur dicta ter-
17 tia pars dotis, (quæ negari non potest esse eius propriam) dicendum est voluisse de hac tertia parte disponere. Et ita probat Sese multis relatis.decis.48.nu.8.cum seq.1.p. vbi num.10.dicit, ita fuisse iudicatum in Regio Consilio Regni Aragonum.

Ad quartum respondetur, quòd dos non est res aliena, sed propria dotatæ, maximè tertia pars, quæ fideicommisso legali non subiacet casu quo dotata de ea disponat, & ita in contrarium adducta non applicantur casui nostro.

18 Ad quintum respondetur, cum eodem Gratian. disceptationum forensium.cap.50.nu.19.sufficere tacitam dispositionem factam in testamento, ita vt vniuersalis institutio habeat vim particularis dispositionis, & ita affirmat fuisse decisum in Rot.per R.P.D.Brauum Romana domus montis Iordani.

Card.

Card. Pamphi. Rom. officij publi. 4. Iulij 1601. & nu. 22. inquit, hoc procedere, quando facultas disponendi reseruatur domino, & quod subiungit nu. 23. procedit in casu particulari à nostro diuerso, nimirum quando quis haberet facultatem nominandi, ita vt non facta nominatione intelligatur nominatus Titius. Tunc enim, inquit, requiritur specifica nominatio ad excludendum illum, qui aliás veniret non sequuta nominatione.

Ex quibus, me referente, fuit per hanc sacram Regiam Audiētiam declaratum dictam Angelicam Martinez hæredem instituēdo satis disposuisse de dicta tertia parte dotis, & tātùm reliquas duas partes iure dotatoris ad hæredem ex sanguine dotatoris pertinere. Et ita fuit pronuntiatum cum Regia sententia lata inter Thomam Martinez de Fresneda ex vna, & Thomam Pasqual Alonēsem, hoc est ciuitatis Alicantis, parte ex altera, sententia publicata per don Ioannem Daça Regij mādati scribam, die 22. Aprilis 1610.

DECISIO LIX.

HABITATIONEM HAbens, potest alteri locare, sed habens facultatem vt posit habitare, non potest locare, nec alteri cedere: maximè si pater sibi reseruauit facultatem, vt posit cum filio habitare.

1 *Casus siue factum.*
2 *Habitationem habens nedum ea vti potest, sed etiam alteri locare.*
3 *Habitare posse sonat in factum.*
4 *Habitatio sonat in ius, & locari potest, sed facultas, vt posit habitare, non potest cedi, quia est personalis.*
5 *Ius personale iudicatur ex qualitate rei legatæ, & personæ legatarij.*
6 *Ius non potest vendi, nec locari, nec in alium transferri.*
7 *L. antiquitas. C. de vsufruct. declaratur.*
8 *L. si quis binas. 32. ff. de vsufruct. declaratur.*

1 PHilippus de Gaona ciuis, instrumēto donationis recepto per Michaelem Iacobū Periz Notarium, die 7. Octobris 1592. binas domos, & prædium rusticū, Chrispiniano Gaona illius filio cō templatione matrimonij donauit, his verbis adiectis: *Cum pacto, & cōditione, quòd ego dictus Philippus de Gaona, & vxor mea posimus, & valeamus per totum tempus vitæ nostræ vinum premere, siue vindimiare in lacu dictæ domus, & in dictis domibus commorari vnà vobiscum, & habitatio dictarum domorum, & alterius illarum, sit communis, & posimus vti altera ex cellis vinarijs dictæ domus, ad custodiendum vinum in meis vineis collectum, retinendo penes me vsum, & seruitium dicti*

dicti lacus, & cellæ vinariæ ad dictum opus. Posteà idem Philippus donator vendidit Lazaro Gaona Iuriscõsulto eius fratri, ius omne quòd sibi reseruauerat in dicta donatione. Doctor Michael Angelus Gaona filius, & hæres dicti Lazari Gaona, prætendebat posse locare dictã habitationẽ, & vti facultate quam sibi reseruauerat dictus Philippus Gaona eius patruus.

2 Primò, nam habitationem habens, nedum ea vti potest, sed etiã alteri cedere. l. cum antiquitas. C. de vsufruct. ibi: *Et siquidem habitationem quis reliquerit, ad humaniorem declinare sententiam nobis visum est, & dare legatario etiam locationis licẽtiam. Quid enim distat, siue ipse legatarius maneat, siue alijs cedat, vt mercedem accipiat.* Et inferiùs, ibi: *Quam decisionem locum habere censemus in omnibus locis, quibus habitatio constitui potest.* Et ibi glos. in verbo, *locis*, declarat, *Id est modis.* Idem probatur in §. sed si cui. instit. de vsu. & habita. ibi: *Si cui habitatio legata sit, siue aliquo modo constituta sit, neque vsus videtur, neque vsusfructus, sed quasi proprium aliquod ius: quam habitationem habẽtibus propter rerum vtilitatem secũdum Marcelli sententiam nostra decisione promulgata permisimus, nõn solùm in ea degere, sed etiã alijs locare.* Et per totũ Cõsilium Neapolitanũ fuit decisum, eũ, qui reseruauerat sibi habitationem vita sua durãte in domo donata, potuisse domũ illam alteri locare, vt refert Matthęus de Afflictis. decis. 401. nu. 6. in fin. & per totam.

Sed his non obstantibus, contrarium fuit decisum in sacro Regio Consilio Valentino, me referente, quia cum dictis verbis dictus Philippus Gaona non reseruauit sibi habitationem, quæ sonat in

3 ius, sed ꝙ posset habitare, quòd sonat in factum. Et vt inquit Mantica de coniect. vlto. volunt. lib. 9.

4 tit 4. nu. 8. & 9. seruitus habitationis ius est quoddam proprium, & distinctum ab vsu ædium, & vsufructu, & qui habitationem habet, potest eam etiam alijs locare. Cæterùm si commoditas, seu facultas dumtaxat habitandi relicta fuerit, ea non poterit alteri cedi, nec locari: quia in facto, non in iure cõsistit. Ita Fulgos. consil. 207. num. 2. Paul. Castr. in l. Aquilius Regulus. n. 2. ff. de donatio. Dec. cons. 355. n. 1. & 2. par. 3. Vrsil. ad dictã decis. Afflict. 401. nu. 1. Simon de Præt. de interpret. vltimar. volun. lib. 4. interpret. 1. dubit. 8. nu. 75. & probatur in l. apud Iulianũ, aliàs, cum seruus. 39. §. si quis alicui. de legat. 1. ibi: *Si quis alicui legauerit licere lapidem cædere: quæsitum est, an etiã ad hæredem hoc legatum transeat, & Marcellus negat ad hæredem trãsmitti, nisi nomen hæredis adiectum legato fuerit.*

5 Secundò, hoc maximè procedit in occurrẽti casu, attenta qualitate personarum donatoris, & donatarij, qui erant pater, & filius. Non enim est præsumendum voluisse, vt extraneus posset habitare in eadem domo cum dicto Chrispiniano eius filio, & cum eius vxore dicti

dicti donatoris nuru. l. pater filiæ, quæ penultima est. ff. de seruit. legat. vbi: *Pater filiæ, per domus hæreditarias ius transeundi præstari voluit.* Et inquit, dictum ius esse personale: *Ne quod affectu filiæ datum est, hoc & ad exteros eius hæredes transire videatur.* Et ibi Bart. nu. 1. notat ex qualitate rei legatæ, & personæ legatariæ esse ius personale, quod etiam notat Ias. in l. 2. in §. itẽ si in facto. nu. 7. vers. limita. nisi. ff. de verbo. oblig.

6 Tertiò, vsum tantùm sibi donator reseruare voluisse videtur, ibi: *Et possimus vti altera ex cellis vinarijs dictæ domus ad custodiendum vinum in meis vineis collectum.* Et per consequens non potuit dictũ vsum vendere, nec locare, nec alij cedere. l. sed neque. 8. ff. de vsu. & habita. ibi: *Sed nequè locabunt seorsum, neque cõcedent habitationem sine se, nec vendet vsum.* §. 1. instit. de vsu. & habitatio. ibi: *Item is, qui ædium vsum habet, hactenus ius habere intelligitur, vt ipse tantùm inhabitet, nec hoc ius ad aliũ transferre potest.*

7 Nec obstant dict. l cum antiquitas. C. de vsufruct. & d. §. sed si cui. insti. de vsu, & habitatio, quia loquuntur vbi habitatio est legata, vel concessa, non vbi facultas vt possit habitare. Et licèt Matth. de Afflict. in dict. decis. 401. nu. 7. respondeat ad l. si quis binas. 32. ff. de vsufruc. verbum illud, *vsus*, intelligi quantum ad commodum, iuxta glossam illius text. dicendum est, ideò tantùm vsum ibi videri exceptum, quia ita exceperat, vt sibi inhabitare liceret; quòd sensisse videtur Fulgos. in d. cons. 207. nu. 2.

Et ita fuit pronuntiatum in hac causa, me referente, sententia lata in fauorẽ dicti Chrispiniani Gaoua, contra d. Doctorem Michaelẽ Angelum Gaona, publicata per dõ Ioannem Daça Regij mãdati scribam, die 5. Maij 1610.

DECISIO. LX.

FIDEICOMMISSVM institutum per domnã Beatricem de Borja, sororem Alexandri Sexti summi Põtificis, non extendi ad descẽdentes masculos primi eius hæredis, sed bona libera remansisse in casu sequuto, probatur nõ obstãtibus cõiecturis relatis per Menoch. cons. 1006. lib. 11. cõtra cuius consultationem fuit iudicatum.

1 *Tenor clausulæ hæreditariæ, & fideicommissi domnæ Beatricis de Borja, & facti species refertur.*

2 *Clausula hæreditatis don Roderici de Borja, & fideicommissi institutio per illum facta, & arbor familiæ,* de los Borjas, *traditur.*

3 *Menoch. consil. 1006. lib. 11. in hac causa scripsit, & eius allegationes referuntur numeris seq.*

4 *Grauamen delationis nominis, & armo-*

armorum coniecturam fideicommissi inducit.

5 Masculinitatis qualitas coniecturam fideicommissi inducit.

6 Successorum nomine plures comprehenduntur gradus.

7 Digressio ad plures gradus substitutionis indicat bona esse subiecta fideicommisso.

8 Grauare non possum quem non honoro.

9 Consequens qui vult & antecedens necessarium ad illud præsupponit.

10 Filiorum appellatione omnes liberos descendentes intelligimus, vbi testator in aliquem futurum euentum de filijs meminit, declara. vt infra n. 30. vbi Regia sententia. & nu. 48.

11 Qualitas bonorum fideicōmissi coniecturam inducit.

12 Verba, sine diminutione aliqua, & pleno iure, inducunt prohibitionē detractionis Trebellianicæ.

13 Testatoris qualitas, seu conditio facit præsumi voluisse suam familiam, & agnationem conseruari per masculos.

14 Familiarū dignitas cum opibus, & diuitijs conseruatur.

15 Coniecturæ plures simul iunctæ demonstrant maioratum perpetuum inductum fuisse, singula enim, quæ non prosunt, multa collecta iuuant.

16 Substitutionem non loqui in hoc casu potest allegare reus.

17 Coniecturæ non sufficiunt ad fideicommissum inducendū, nisi quæ sunt necessariæ, aut valde probabiles.

18 Voluntas testatoris non sufficit ad inducendum fideicommissum, nisi transierit in dispositionem. & nu. 29. vbi Regia sententia.

19 Iudex ad quem defuncti voluntatis quæstio pertinet, non potest sistere votum animi sui super cōiectura hominis, lege scripta non recepta.

20 Diuinare non debemus in interpretanda voluntate testatoris.

21 Suppleri non possunt testamenti verba ad substinendam præsumptā mentem testatoris, nec sufficit imaginari sic testatorē voluisse, nec dicere, quòd maior sit ratio in casu, qui euenit, quā in disposito.

22 Fideicommissum non obstare in dubio pronuntiandum est.

23 Fideicommissum onus est.

24 Pronuntiandum est in dubio pro reo, & pro possessore. & nu. 33.

25 Libera esse bona in dubio est pronuntiandum.

26 Præsumitur pro hærede, quòd grauatus non fuerit.

27 Substitutio potius præsumitur directa quam fideicommissaria.

28 Fideicommissum non extare, sed bona esse libera sæpius fuit declaratum cum Regijs sententijs hic allegatis, nō obstantibus coniecturis qualitatis testatoris, & bonorum, masculinitatis, & natiuitatis ex legitimo matrimonio, digressus ad plures gradus substitutionum, & grauaminis delationis nominis, & armorum.

29 Fideicommissum perpetuum non inducitur ex coniecturis, quando illæ non sunt efficaces ex ipso testamento resultantes, ex quibus constet de intentione testatoris volentis illud extendi inter personas vocatas, & vbi

nulla

nulla sunt verba perpetuitatem denotantia, & ibi Regia sententia. de qua nu. 28. ad med.

32 *Coniecturæ prævalere debent, quæ suadēt exclusionem fideicommissi, in conflictu coniecturarum.*

33 *Reus est in dubio absoluendus; & ad eius fauorem iudicandum.*

34 *In dubio contra fideicommissum pronuntiari debet.*

35 *Dubia testatoris voluntas non extenditur.*

36 *Armorum delationis grauamen, non inducit fideicommissum, vel maioratum, sed tantùm inducit coniecturam.*

37 *Hæredis appellatio, licèt regulariter non solùm primum, sed etiam vlteriores comprehendat, fallit tamen, quādo testator vocauit filium alicuius successorem in hæreditate.*

38 *Bonorum qualitas, nimirū quòd sint illustria, & digna quæ conseruentur perpetuò in familia, licèt inducat coniecturam fideicommissi, ea tamen non obstante, bona libera fuerunt declarata cum Regijs sententijs.*

39 *Coniecturā qualitatis testatoris (quòd erat nobilissimus, qui fideicōmissum instituit) non sufficere etiam iunctam cum alijs ad inducendum perpetuum fideicommissum, fuit declaratū cum Regijs sententijs hic relatis.*

40 *Coniecturæ fideicommissi excluduntur per fortiorem, quòd testator concessit facultatem disponendi de omnibus, & singulis bonis ad sui libitum.*

41 *Verba, ad libitum, significāt liberam, & absolutam libertatem.*

42 *Maioris natu qualitas, sæpius à testatore repetita, significat constitutā fuisse primogeniturā. declaratur. nu. seq.*

43 *Maioris vocatio, vbi est restricta ad filium maiorem nominati, non inducit maioratum, sed quando in genere testator vocauit primogenitum.*

44 *Filiorum appellatione tantùm veniūt filij primi gradus & infra nu 48.*

45 *Regia sententia lata fuit Valentiæ, & confirmata in S. S. R. C. iuxta consultationem factam per Soci. Iun. cons. 108. lib. 2. & Alciati. cons. 2. lib. 8. aliàs 98. & nu. 47.*

46 *Sententiæ Regiæ latæ in fauorē Ducis Gandiæ, contra Almiratum Aragonum verba referuntur.*

48 *Filij appellatio, vbi in filio primi gradus locum habuit, ad nepotes nō præfertur, & est communis opinio.*

49 Molina *de Hisp. primoge. lib. 1. cap. 5. nu. 19. declaratur.*

50 *Regia sententia lata contra consil.* Menoch. *1006. lib. 11. allegatur.*

1 DOmna Beatrix de Borja, & de Arenos soror Alexandri Sexti Pontificis maximi, domina Baroniæ de Castronouo, vulgo dictæ, *de Castelnou*, sitæ in Regno Valentiæ, nullos habens liberos cum suo vltimo testamento cōdito, die 20. Iulij 1503. hæredem vniuersalem instituit don Rodericum de Borja nepotem domnæ Ioānæ de Borja, & de Lançol eius sororis, filiúque don Iamfridi, siue *don Ioffre* de Borja eiusdem domnæ Ioannæ sororis filij, his verbis: *Reliqua omnia bona mobilia, immobilia & se mouentia, debita, iura, & actiones nostras, ad nos*

nos pertinentes, & quæ in futurum pertinere possunt quouis titulo, causa, & ratione, tam propè, quam longè, damus, & relinquimus nobili, & dilecto nostro nepoti sororis nostræ dō Roderico de Borja equiti, filio nobilis don Ianfridi de Borja equitis, pariter dilecti nepotis nostri, ex sorore. Et ipsum hæredem nostrū proprium, & vniuersalem in omnibus supradictis bonis, & iuribus facimus, & instituimus, iure institutionis: ita quod possit de omnibus, & singulis disponere ad sui libitum, cum hac tamen conditione & vinculo, & non alio modo, nēpè quòd prædictus nobilis don Rodericus de Borja hæres noster supra nominatus habeat semper, & non mutet cognomen & familiam de Borja, deferatque propria arma de Borja, & hoc ipsum teneantur facere filius, aut filij masculi illius, & successores in prædicta nostra hæreditate, & deferant nomen, & arma de Borja, absque mixtura aliqua. Et si aliquis ex prædictis filijs illius, qui succedit in prædicta nostra hæreditate, non haberet dictum cognomen de Borja, & arma, ex nunc prout ex tunc volumus, & præcipimus quod dicta nostra hæreditas, absquè diminutione aliqua, pleno iure perueniat, sitque nostrorum proximiorum agnatorum de cognomine, & armis de Borja, per lineam masculinam, illosque hæredes nostros proprios, & vniuersales facimus, & instituimus iure institutionis. Et ad faciendum de ipsis bonis & iuribus nostris ad libitum, siue ad eius liberas volūtates. Dictus dō Rodericus de Borja septem habuit filios, quinque ex prima vxore, & duos ex vltima. Nimirum don Ioannem de Borja seniorem, don Gasparem de Borja (qui fuit Episcopus Sugurbij) don Ludouicū de Borja, don Melchiorem de Borja, don Simonem Petrū de Borja, dictum don Ximen Perez de Borja, don Franciscū de Borja, & dō Petrum de Borja. De filio secundo genito (quia erat Ecclesiasticus) nullam fecit mentionem in dicto fideicommisso, sed tātùm de alijs sex. Dictus dō Ioannes senior genuit don Franciscum, & dictus don Franciscus, don Bartholomęū vltimum descendentē masculum ex dicto don Ioāne primogenito, & domnam Beatricem de Borja iuniorem sororem dicti Batholomæi ream conuentam possidentē dictam Baroniā, & dictus don Melchior de Borja genuit don Ioannem de Borja iuniorem actorem in hac causa.

2 Supradictus don Rodericus de Borja cum suo vltimo testamento condito, die 10. Nouembris 1532. *Instituit hæredē don Ioannem de Borja seniorem eius filiū primogenitū, & si ille decederet absquè filijs masculis, & ex legitimo, & carnali matrimonio procreatis, ordinauit, vt omnia sua bona peruenirent sine diminutione aliqua ad dō Frāciscum de Borja, eius filiū ex secūdo matrimonio susceptū, qui erat dominus Baroniæ de Anna, eoque sine filijs masculis ex legitimo matrimonio procreatis decedente, vocauit don Ludouicū de Borja, & dicto in casu, & non aliter hæredem suū vniuersalem instituit filium masculū maiorē illius, si dicto in casu dictus dō Ludouicus viuus nō esset, & dicto Ludouico moriente*

moriente, absque filijs masculis ex legitimo matrimonio procreatis; vocauit don Petrum eiusdem testatoris filium, eoque decedente, absque filijs masculis ex legitimo matrimonio procreatis; vocauit don Melchiorem de Borja, siue eius filium masculum maiorem, si dicto in casu dictus don Melchior præmortuus esset, & moriente dicto don Melchiore, *absque filijs masculis, ex legitimo matrimonio procreatis, vocauit don Simonem Petrũ (vulgò dictum) don Ximen Perez, siue eius filium masculum, si eo in casu dictus Ximen Perez viuus nõ esset, qui posset facere de omnibus bonis ad liberas voluntates, dum retineret cognomen de Borja, vbi autem dictus don* Ioannes *de Borja, primus hæres institutus decederet relictis filijs masculis de legitimo matrimonio procreatis, eius hæreditas integrè, absque diminutione legitimæ Falcidiæ, Trebellianicæ, & alterius iuris pertineret ad filium maiorem natu masculum, & ita sequeretur de vno in alium, inter filios dicti don* Ioannis *filij primogeniti testatoris, vsque ad vltimum eorum, præferendo maiorem reliquis, cum pactis, & conditionibus supradictis, nimirum quòd si aliquis eorum decederet sine filijs masculis legitimis, & naturalibus, dicta hæreditas integra perueniret ad alium filium dicti don Ioannis de Borja.* Succeſsit in dictis bonis don Ioãnes filius Roderici ab eo hæres institutus, posteà don Frãciscus huius dõ Ioannis filius, mox don Bartholomæus, dicti dõ Ioannis nepos, filius don Francisci; hic autem don Bartholomæus deceſsit nullis relictis filijs masculis, nec fœminis, superstite tantùm domna Beatrice eius sorore nupta in aliena familia, quæ poſsidet dictã Baroniam de Castronouo, vulgo appellatam *de Castellnou*, contra quam domnam Beatricem iuniorem actionem instituit Ioannes de Borja iunior in Regia Audientia Valentina, die 21. Iulij 1604. prætendendo ad ipsum pertinere dictam Baroniam, tùm virtute primi fideicommiſsi instituti per dictam domnam Beatricem seniorem, tùm virtute vltimi instituti per dictum don Rodericũ. In hac causa Iacobus Menoch. scripsit in fauorem dicti actoris, consilium 1006. lib. 11. vbi descripsit arborem, sed non perfectè, quæ describenda est pro vt apparet pag. sequẽti.

Alexãder VI. Pontifex Maximus.

Domna Beatrix de Borja & de Arenos senior, domina Baroniæ de Castelnou, quæ fideicommissum instituit.

Domna Ioanna de Borja, vxor Guillermi Lançol.

Don Iamfridus, siue dõ Iofre de Borja.

Don Rodericus de Borja primus heres, & institutor secundi fideicommissi.

Don Ioannes de Borja senior.

Don Gaspar de Borja Episcopus Sugurbij.

Don Ludouicus de Borja.

Don Melchior de Borja.

D. Simõ Petrus, siue don Ximẽ Perez de Borja.

D. Frãciscus de Borja ex secũdo matrimonio.

D. Petrus de Borja ex secũdo matrimonio natus.

Don Franciscus de Borja.

D. Ioãnes de Borja iunior, actor in hac causa.

D. Rodericus de Borja.

Don Bartholomeus de Borja.

Doña Beatrix de Borja, & de Maça iunior, rea cõuenta.

Cum

3 Cum actio intẽtata per dictum don Ioannem de Borja iuniorem, fundetur in dictis duabus dispositionibus, de eis sigillatim est agendum. Et loquendo in primis respectu dispositionis factæ per domnam Beatricem de Borja seniorẽ. Menoch. cons. 1006. lib. 11. nititur probare illam constituisse perpetuum fideicommissum in familia, & agnatione dicti don Roderici hæredis instituti, sequentibus fundamentis.

4 Primò, ex grauamine iniuncto deferendi arma, & insignia familiæ, quæ apud Hispanos (inquit) primogenituram constituit. Molin. de Hispan. primogen. lib. 1. c. 5. nu. 34. Thesa. decis. vlt. n. 10. & alij plures relati à Menoch. vbi sup. n. 1. & 2. & ibidem n. 6. in vers. *Quinto huc facit.* considerat, quòd testatrix præcepit, tã dicto don Roderico, quã eius fil[illegible], & successoribus, vt deferant arma, & insignia de Borja, pœna adiecta, quòd si aliquis ex dictis filijs, qui succederet in ipsius testatricis hæreditate, nõ haberet dictũ cognomen, & arma, hęreditas ipsa absquè detractione alicuius rei, & pleno iure, perueniret ad propinquiotẽ agnatorum dictæ familiæ de Borja. Quã pœnam frustra adiecisset, nisi voluisset bona subiacere perpetuò fideicommisso: quæ aliás tamquã libera trãsiuissent ad filios & descendẽtes dicti dõ Roderici. Quòd dicendũ non est, ne sit inutilis prohibitio, & dispositio contra l. si quando, in prin. de leg. 1.

5 Secundò, ex qualitate masculinitatis, ex quo testatrix vocauit etiam filios, & successores masculos dicti don Roderici, his verbis: *E per lo semblant lo fill, ò fills mascles de aquell, e successors en la dita nostra herencia, hajen de tenir lo dit nom de Borja, pures, e propries armes de aquell. Nimirum, Et hoc ipsum teneantur facere filius, aut filij masculi illius, & successores in prædicta nostra hæreditate, vt deferant nomen, & arma de Borja, absque mixtura aliqua.* Quæ masculinitatis qualitas arguit, testatricem voluisse subijcere bona fideicommisso. Molin. de Hispan primoge. lib. 1. cap. 5. n. 36. Rot. Roman. decis. 51. numer. 2. versic. secundo. & decis. 698. num. 1. & 2. in 1. par. nouissimar. cũ allegatis per Menoch. vbi sup. num. 3.

6 Tertiò, nam dicta testatrix grauauit successores dicti don Roderici, quod nomen, *Successorum*, comprehendit plures gradus. l. hæredis appellatio. 65. de verb. signific. ibi: *Hæredis appellatio, non solùm ad proximum hæredem, sed ad vlteriores refertur, nam, & hæredis hæres, & deinceps hæredis appellatione continetur.* Vbi Rebu. in vers. amplia. pag. 447. ait,
7 idem esse in successore. Atqui quãdo testator digressus est ad plures gradus substitutionis, dicitur subiecisse bona sua fideicõmisso. Quod probatur auctoritate Socini senio. in cõs. 250. n. 5. & 6. lib. 2. Curt. iun. in cons. 43. col. 1. & in cons. 121. & Grat. in cons. 5. n. 18. lib. 2. Quos retulit, & approbauit Men. præs. 68.

nu.10.lib.4. & supra dictis relatis, idem Menoch. d. cons.1006.nu.4. & 5. Et in corroborationem supra dicti argumenti facit: nam cum testatrix grauauerit filios masculos dicti don Roderici, & successores in dicta hæreditate, onere deferendi nomen, & arma de Borja, absq; mixtura aliqua, in consequens eos vocare censetur. Quia quem non
8 honoro, grauare non possum. l. ab eo. C. de fideicom. l. Titia Seyo. §. Seya libertis. ff. de leg. 2. Ioseph. de Rusticis in tract. quando liberi in conditione positi. lib. 4. c. 1. à nu. 1. & c. 2. & qui vult consequens, velle
9 videtur & antecedēs necessarium ad illud. l. ad legatum. l. ad rem mobilem. ff. de procur. l. oratio. ff. de sponsl. l. illud. ff. de adquir. hær. l. 2. ff. de iurisd. omn. iud. Et cum dicta testatrix dicto onere grauauerit filios masculos dicti don Roderici, non solùm censetur grauare fi-
10 lios primi gradus, sed etiam nepotes, & alios liberos. l. filij appellatione. 84. de verb. signific. ibi: *Filij appellatione omnes liberos intelligimus.* Et sic omnes descēdētes. l. liberorū. 220. de verb. sign. ibi: *Liberorum appellatione nepotes, & pronepotes, cæterique, qui ex his descendunt, continentur.* Et probat Pereg. de fideicom. art. 22. à numer. 45. vbi numer. 50. inquit, cum testator in aliquem futurum euentum de filijs meminit, quo tēpore occurrere posset, quòd non extarent filij, sed nepotes, & eo casu filiorum mentio nepotes, & vlteriores continet. Et ita fuit declaratum sententia lata in hoc S.S.R.C. in fauorē don Petri Vich, publicata die 15. Feb. 1599. ibi: *Cū generale sit in fideicommissis perpetuis, & Hispanorum primogenijs, filiorum appellatione nepotes, pronepotes, & cæteros descendentes comprehendi; & quod nepotibus substitutis pronepotes, & cæteri descendentes substituti intelligantur.* Sic Imol. in dict. l. Gallus. §. instituens. colum. vltim. per text. in l. Lutius. de hæredibus instituen. quem sic intellexit, & sequuntur Doctores cōmuniter ibidem, Ias. numer. 23. Alexand. consil 9. num. 6. lib. 1. Cur. iun. consil. 48. num. 3. Socin. iun. consil. 114. numer. 31. lib. 1. Gabriel consil. 121. num. 36. Gozadin. consil. 36. num. 1. Didac. variar. lib. 3. cap. 5. num. 3. Cephal. cons. 16. numer. 64. cons. 107. num. 15. & 242. numer. 5. Riminal. iun. consil. 36. num. 66. Cùm igitur omnes filij, & descendētes masculi dicti don Roderici sint grauati dicto onere deferendi nomē, & arma, & per consequens vocati ad fideicōmissum, & ex linea don Ioannis de Borja senioris, filij primogeniti Roderici, nullus extet masculus, succedere debet dictus don Ioannes de Borja iunior, nepos eiusdem Roderici, ex Melchiore filio.

11 Quartò, idem suadetur ex qualitate bonorū, cùm in dicto fideicommisso recadant Castrū, & Baronia de Castellnou. Bart. in l. filius familias. §. diui. nu. 3. de leg. 1. & ibi Ias. in 1. lect. num. 26. Castr. consil. 343. quia ex allegationibus. nu. 2. versic.

num.2.versic. nam illud Castrum. lib. 1. Decius in cons.23.col.penul. vers.& conclusio prædicta,& in cõ sil.38.col.2.vers.quintò etiam, Ripa dict.§.diui. num.4. Capic. decis. 108.num.4.& alios commemorauit,ac secutus fuit Menoch. de præsump.lib.4.præs.69.n.18. vbi allegat Puteũ decis.448.nu.1.lib.2.Menoc. d.cons.1006.n.6. & præter ab eo allegatos Cras. in §.fideicõ.q.4.

12 Quintò,nã testatrix in casu,quo hæres non deferat cognomẽ,& arma de Boria,disposuit,vt ipsius hęreditas, sine diminutione aliqua, pleno iure perueniret, essetq; suorum proximiorũ agnatorũ, & illa verba: *Sine diminutione aliqua pleno iure*, inducunt prohibitionem detractionis Trebellanicæ,vt dicunt allegati per Menoch.de præsump. lib.4. præsump.198. nu. 12.& 13. Et quando testator prohibet detrahi Trebellianicam, significat velle bona sua subiacere fideicom misso. Castr.consil.345. colum.1. & alij allegati per Menoch. dicto consil.1006.num.8.Hæ sunt rationes,& coniecturę,quas allegat Menoch.Et præter eas.

13 Sexta concurrit coniectura,quæ deducitur ex qualitate, & conditione testatricis, quæ erat nobilis, soror Alexandri Sexti summi Pontificis, & ita præsumitur voluisse agnationem,& familiam *de los Borjas* conseruari per masculos, vt probat Decian.respon.7. num.54. volum.5. Mantica de coniect. vlt. volunt. lib.6. titul.10. num.3. cum sequentib. & ante eos Paul. Castr. consil.343.num.2.versi.nam illud Castrum.lib.1 Hypol.Rim.consi. 371.num.11. Et ratio est,quia nobiles multũ diligunt familias suas, & earum dignitates, & opulentiã, à qua etiam dependet nobilitas,& per primogenitos præcipuè conseruantur domus,familia,& agnatio,pulchrè Francisc. Hotoman. consil.72.num.1.2.& 3.vbi ad hoc perpendit text. in l. ex facto. §. si quis rogatus.ff.ad Trebel. ibi: *Ex*

14 *dignitate, & conditione testatoris*. Vbi post Corn.Ias.& alios,quos recenset,inquit,receptam esse inter magnates hanc persuasionem, quòd dignitas familiarum,cum opibus, & diuitijs conseruatur. Atquè ideò disponere solent, vt auita,& proauita bona in masculina prole con seruentur: cùm per eam futura sit sempiterna nominis memoria. Et hanc coniecturam approbauit Rota Roman.in decisione 51.num.2. versic.Et prima est.in prima part. nouissim.Et vbi vna quæquè ex supradictis coniecturis iudicanti nõ satisfaciat,tamen cum tot concurrant coniecturæ,omnes simul iun-

15 ctæ plenissimè demonstrant maioratum perpetuum inductum fuisse in nostro casu, in fauorem omniũ descendentium masculorum per rectam lineam masculinam, singula enim quæ non prosunt,mul- ta collecta iuuant. l. 2. §. 1. ff. de excusation. tutor. l. instrumenta. & ibi glos. C.de probationibus,& in nostris proprijs terminis ma-

ioratus tradit Molina libr. 1. de Hisp.prim.cap.5.n.fi. vbi alios refert. & ita fuit sæpissimé decisum in Rot. Rom. vt post hæc scripta vidi in decis.266.n.19.par.1.to.1. Farin.pag.345.

Sed his non obstantibus, contrarium fuit decisum, nimirum dictũ don Ioannem de Borja iuniorem, non posse obtinere virtute fideicõmissi, instituti per domnam Beatricem de Borja seniorem in peti-
16 tione dictæ Baroniæ. Primò, quia dicta domna Beatrix iunior rea cõuenta, potest dicere (prout allegauit) quòd in hoc casu non loquitur substitutio, sicuti post Ioan. Andr. in addition.ad Specul. scribit Soc. sen.consil. 62. num.4. consil.69. & cons.104.in 3.vol. Gozad. consi.2. n.8 Socin.iun.consi.64. num.14.in
17 3 Rub.Alex cõs.28.n.1. Decia.plures adducens consil.55.num 9.vol. 3. Et solæ coniecturæ non sufficiũt ad fideicommissum inducendum, nisi quæ sint necessariæ, aut valde probabiles, sicuti post Bald.& Paulum scripsit. Ias. in l.potest.num.8. ff.de vulgar.sequitur Alciat. consi. 46.colum.1.consil 71.col.etiam 1. & consi.74 num.2.lib.9. Alba.consil.31. num.9. Cephal. consil.447. numer.14 vbi quod fideicommissum non inducitur, nisi ex verbis, aut ex mente ex verbis ipsis euidétissimè collecta. sequitur Coras.in rep.l.cum virum.n.11.& nu.47.C. de fideicommis. Menochius consi. 399.numer.5.Peregrin. de fideicõ art.1.nu.26.& art.11.nu.37.& 39.

18 Secundò, quia non sufficit testatorem voluisse fideicommittere, nisi illius voluntas transierit in dispositionem l. quidam cum filium. 46.ff.de hæredib.instituen.ibi: *Respondit, etiam si manifestum sit scriptum hæredem fidem suam interposuisse, non tamen aliter ab eo fideicommissum peti posse, quàm si, & ipsum testatorem fidem eius secutum esse probaretur.* Et ibi notant specificè Bald.& Imol Roland.consil.34.num.5. vol.4. Surd. decis.238. num. 3. & 4.& in finalibus verbis ait, cùm hac sententia trãsiuisse Senatum.Dec. cons.211. n.3.& cons 314.n.1. Pereg.cõs.61. nu.2.lib.5.& cons.150. n.6. vbi inquit, quòd licèt iura dicant in fideicommissis magis voluntatem, quã verba spectandam esse l.pen. ff.de legat.1.& l.hæredes mei. §.cum ita ad Trebel. & l. cum virum. C. de fideicom. id quidem intelligitur, dummodo verba sint apta ad fideicõmissum, vel propriè, vel impropriè, ita vt ex verbis concipiatur d. l.Gallus.§.1.& si verba non adaptãtur, non est fideicõmissum.l epistolã.l.Lutius.§.tres hæredes.ff.ad Trebellia. Et rationẽ reddit idẽ Pereg. de fideicõm.art.11.nu.40. quia vbi fideicõmissarius adducit coniectũrã mentis præter vim verborũ propriã, aut impropriã, & ex dispositis non euidenter colligibilem, imperfectam admodum probationem adducit per cõiecturã incertam, & non necessariã, & quæ trahi potest
19 ad hoc, & ad illud. Et iudex, ad quem defuncti voluntatis quæstio pertinet

pertinet d. l. non aliter. 69. §. 1. de
leg. 3. & l. Stichus. ff. eod. l. volunta-
tis. C. de fideicommissis, nō potest
sistere votum animi sui super con-
iectura hominis, legē scripta nō re-
ceptā: quia in cōiecturāda hominis
volūtate (cū animus eius non videa-
tur) de facili posset errare, vti Bal.
ait in l. precibus. n. 23. C. de impub.
& alijs subst. Rube. Alex. cōs. 49. n.
2. & in fine, & quia de hominis mē
te nullū potest esse certū testimo-
niū, quippè quæ soli Deo nota sit,
idē Bal. in l. 1. n. 40. C. de cōfes. quē
20 ad hoc retulit Dec. cons. 10. n. 71. in
3. & quia in interpretanda volunta
te testatoris diuinare nō debemus,
cū in testamentis nihil magis pro-
priū sit, quā claritas. §. 1. in auth. de
testā. imper. idē Bal. cōs. 255. quod
21 dixit lib. 5. Menoch. consi. 97. n. 94.
nec suppleri possunt testamēti ver
ba ad sustinendum præsumptam,
& imaginatam mētem testatoris,
nec quoque sufficit pendente con-
sideratione imaginari, sic testato-
rem voluisse, sicuti elegāter aduer
tit Socin. sen. cons. 104. num. 8. in 3.
pulchrè Corn. consil. 61. num. 2. in
2. Beroi. consil. 67. nu. 8. volum. 2.
Zanch. in §. cum ita. num. 143, vel
etiam dicere, quòd maior sit ratio
disponendi in casu, qui euenit, quā
in casu disposito, & præuiso, sicuti
Anchar. scripsit cons. 355. num. 3.
sequitur Dec. cons. 218. n. 11. & in
pluribus alijs consilijs Mantica de
coniect. vltim. volunt. lib. 3. titul.
19. numer. 5. & 6. vbi plura in re
hac.

22 Tertiò, nam, vt inquit Peregrin.
de fideicomm. art. 1. n. 39. in dubio
aduersus fideicommissum pronun
tiandū est. l. si fuerit. 11. ff. de reb.
dub. l. sed si alio. ff. eodem. quia fi-
23 deicommissum onus est. l. cohære-
di. §. cū filiæ. ff. de vulg. & pro reo
potiùs est pronunciandum. l. inter
24 pares. ff. de re iud. & pro possesso-
re. §. commodum. instit. de interdi.
cap. si à sede. de præben. in 6. & ma
gis pro liberatione. l. Arrianus. ff.
25 de action. & oblig. & pro libertate
bonorum ad l. altius. C. de seruitu-
tibus. cap. nimis ex. de iure iurand.
& contra eum, qui se fundat in ver
bis. l. veteribus, cū sua materia. ff.
de pact. & quia pro hærede præsu-
26 mitur magis ipsi testatori dilecto,
vt grauatus non fuerit. l. vnū ex fa-
milia. §. si rem. ff. de legat. 2. & sic
sæpissimè responsum fuit. Neui-
zan. consil. 6. numer. 47. Alciat. lib.
9. consil. 35. consil. 44. num. 54. &
consil. 60. numer. 11. & consil. 72.
Natta consi. 200. in fin. Crau. con-
sil. 180. colum. 2. & meliùs consil.
208. sub numer. 3. vbi refert sic sen
sisse. Rot. in antiquis. decisio. 864.
Gabr. consil. 95. num. 17. & consil.
96. num. 9. Cephal. cons. 45. nu. 12.
cons. 46. nu. 15. & meliùs consi. 67.
n. 4. & nu. 17. Menoch. cons. 85. nu.
50. & 233. n. 26. & 327. n. 41. Rimi.
iun. consi. 50. n. 55. & latiùs consil.
531. num. 21. & latè Eugen. Perus.
cons. 61. nu. 13. Vincen. Onde. cōsi.
60. nu. 13. & consil. 78. nu. item. 13.
& hanc dicit Peregrin. vbi supra
numer. 40. sibi videri veriorem
sen-

sententiam per rationes supra breuiter relatas,& per casum in cap.si
27 pater,de testam.in.6.vbi substitutio magis præsumitur directa,quã fideicommissaria,& ad text.in d.l. cogi,in prin.supra respondit num. 31.Cum enim constat fideicomissum fuisse constitutum, ne pereat, capitur in dubio interpretatio pro eius validitate, sed cum fideicommissum suam recepit firmitatem, minus quam posibile est profertur ad hæredis grauamẽ, & sic præcisè respondit Crauet. consil.208. num.4.

28 Quartò, bona libera esse nõ obstantibus cõiecturis,ex quibus multi Doctores fideicommissum extare dixerunt, sæpiùs fuit declaratũ in S.R.A. Valentina,maximè cum sentẽtia in ea lata cum votis huius S.S.R.C. in fauorem Ducissæ Gandiæ,domnæ Magdalenæ Cẽtelles, & eius sororum, contra don Petrũ Centelles,publicata per Franciscũ Paulũ Alreus,die 21. Iulij 1594.in causa Comitatus Oliuæ, cum quã fuit declaratum dictum Comitatũ tamquam bona libera ad eas spectare,non obstantibus coniecturis resultantibus,ex qualitate personæ don Francisci à Centelles primi Oliuæ Comitis, fideicommissi institutoris,& qualitate bonorum in eius hæreditate recadentium, erat enim dominus,& possessor domus & status Oliuæ, Baroniarũ de Muola, & de Pego,vallium de Orba,& de Alaguar, sitarum in Regno Valentiæ,& encontratarum de Monteacuto , Marguine , Macomer, Anglona,Osilo,& Coguinas,sitarum in Regno Sardiniæ, & aliorũ bonorum, sitorum in eodem Regno Sardiniç.Et quòd in suo testamento idem testator instituerat hæredem vniuersalem don Seraphinum de Centelles filium suum primogenitum , & eo decedente sine filio, vel filijs masculis legitimis,& naturalibus, & de legitimo matrimonio natis,& procreatis,& descendẽtibus ab eis similiter masculis legitimis, & naturalibus, & de legitimo matrimonio natis , & procreatis, illis superuiuentibus, substituerat don Cherubinum eius filium secũdò genitum , si viueret, sin minus illius filium, vel filios masculos, & descendentes ab eis masculos,legitimos, & naturales, & de legitimo , & carnali matrimonio natos, & procreatos, dicto don Seraphino superuiuentes , & in propè dicto casu eidem don Seraphino permiserat, vt eligere posset vnum,vel plures ex filijs, & descendentibus masculis dicti don Cherubini,quem,vel quos eligere sibi placeret. Et quòd idem Comes don Franciscus in suis codicillis de posthumo nascituro post descendentes masculos don Cherubini,& ante filios domnæ Angelæ dicti testatoris filię vocatos,etiam in dicto testamento innuit ipsos don Cherubini descẽdẽtes inter se reciproca substitutione vocatos fuisse. Nihilominus declaratum fuit, dictum Comitatum , & alia bona

ex

ex dicti don Francisci primi Comitis testamento, ad don Franciscum tertium Oliuę Comitem libera, & nulli fideicommisso subiecta peruenisse. Pariter fuit declaratū cum sententia lata in eadem Regia Audiētia Valentina in fauorem Gasparis Bernardi Almunia, & Ioannis Hieronymi Almunia contra Eximenium Perez Almunia, publicata per Vincētium de Albricu Regium mandati scribam, die 30. Octobris 1584. vbi similiter concurrebat qualitas personæ, fideicōmissi institutoris, qui erat eques, qualitas bonorum, quia inter alia in hæreditate recadebat Baronia de Xaraco, & fecerat diuersos gradus substitutionum, non tantùm filijs suis legitimis, videlicet Ioanni Hieronymo, Eximenio Perez, & Bernardo Ludouico, in fauorem illius filij masculi, & nepotis testatoris, quem illi fecissent hæredem, seu illius frater primò vocatus, aut ipse suo casu elegisset respectiuè, sed etiam in fauorem Petri Ludouici Almunia fratris testatoris, & filij masculi hæredis illius, seu per eum eligendi, vt supra. Et rursus in fauorem filiorum masculorum legitimorum Michaelis Hieronymi Almunia filij bastardi testatoris, & filiorum, ac descendentium masculorum omnium filiarum tā filiorum masculorum dicti Bernardi antiquioris, quam etiam ipsiusmet testatoris, & illius fratris Petri Ludouici Almunia, vocando illos secundùm ordinem genituræ, & quamuis ibi adijcerat testator grauamen delationis nominis, & armorum, nihilominus tamen bona fuerunt declarata libera.

Idem fuit declaratum in eadem Regia Audientia sententia lata in fauorem domnæ Mariæ de Cardona Ducissæ de Veraguas, contra don Philippū de Cardona in causa Marchionatus de Guadalest, sententia publicata per Guillermum Nicolaū Deona, die 27. Iunij 1590. vbi cum ageretur de fideicōmisso instituto per don Ioannem de Cardona (dominum Vallium de Guadalest, & de Confrides, loci de Ondara, & aliorum oppidorum, & locorum) qui ex tribus filijs instituit hæredem nobilem Eliphonsum de Cardona illius filium, cum pactis, vinculis, & conditionibus sequentibus, videlicet, quòd si ille moreretur quandocunque sine filijs, & alijs descendentibus, tali casu dicta bona & iura venirēt sine diminutione aliqua Falcidiæ, legitimæ, & Trebellianiæ, ad filiū primum masculum legitimum, & naturalem, & de legitimo matrimonio natum & procreatum dicti don Eliphonsi, & si ille dictus filius primogenitus moreretur sine filijs masculis, legitimis & naturalibus, & de legitimo matrimonio natis, & procreatis, tali casu instituit illi hęredem vniuersalem filiū secundum masculū dicti don Eliphonsi, & quòd ita sequeretur de vnis in alios successiuè seruato inter illos ordine primogenituræ. Et si filij

filij dicti Eliphonsi sine filijs masculis legitimis, & naturalibus, & de legitimo matrimonio natis, & procreatis morerentur; tali casu omnia bona forent, & reuerterentur ad don Ioannem de Cardona filium dicti dō Ioannis testatoris, & ad filios masculos illius de legitimo matrimonio natos; & procreatos videlicet ad filium primogenitum illius cum detractionibus supradictis, & si ille filius primogenitus moreretur sine filijs masculis legitimis, & naturalibus, venirent ad secundum, & ita sequeretur de vnis in alios seruato ordine primogenituræ. Quòd si dictus dō Eliphonsus, & don Ioannes vnusquisque suo casu, & loco moreretur sine filijs masculis legitimis, & naturalibus, & de legitimo matrimonio natis, & procreatis, & haberent filias, quòd prima illarum succederet in omnibus bonis, & iuribus supradictis, & vltimi possessoris illorum, quòd si dictus dō Eliphonsus, & Ioannes morerentur sine filijs, & filiabus, tali casu dicta bona reuerterentur ad domnam Blancam filiam testatoris, sine aliquibus detractionibus, & post obitum illius dicta bona venirent ad filium primogenitum masculum dictæ Blanchæ si extaret sin minus ad filiam, seruato ordine supradicto, videlicet ad primumgenitum, vnum post alium, vt supra ordinatum, & dispositum fuerat. Quòd si dicti testatoris filij masculi morerentur sine filijs masculis, & filiabus, singula singulis referendo, tali casu voluit, & mandauit, quòd omnia bona reuerterētur ad don Raymundum Folch Comitem de Cardona, & de Prades, aut ad eius hæredem, & successorem in dicto Comitatu. Et quāuis ibi concurrebant multæ coniecturæ ad inducendum perpetuum fideicommissum inter descendentes masculos fideicommissi institutoris, nimirum qualitas testatoris, qui erat abnepos serenissimi Iacobi Secundi Regis Aragonum, & nepos ex filia Regis Nauarræ, qualitas bonorum, nam in fideicommisso recadebant Castrum, & vallis de Guadalest, cum multis pagis (quæ omnia hodiè sunt insignita titulo Marchionatus) & multa alia oppida cū mero & mixto imperio, & omnimoda iurisdictione, qualitas etiam masculinitatis toties repetita, vocatio agnatorum collateralium in defectum descendentium, & digressio ad plures gradus substitutionum, prohibitio detractionis legitimæ, & Trebellianicæ; nihilominùs tamen fuit declaratum, propter existentiam filiorum masculorum dō Sanctij de Cardona nepotis testatoris, bona libera remansisse; inter alia cum causis, siue motiuis declaratis in dicta sententia, his verbis: *Nec in dictis substitutionibus, aut aliqua illarū vsus fuerit verbo aliquo perpetuitatem denotante; qualia sunt, semper, perpetuò, quamdiu fuerint; & alia similia, manifesta eius demōstratur volūtas, nolentis vlterius prædictū fideicōmissum*

sum extendi, cum à proprietate verborũ recedendum non sit, nisi aliter de mente constet, quod ex verbis elici, aut coniecturari possit, per necessarias aut pro-
29 *babiles coniecturas. Et non sufficiat in viam iuris consideratio sola voluntatis; nisi talis voluntas in dispositionem aliquam transierit, de qua in præsenti non constat, vt nepotes Alphonsi, & alij vlteriores descendentes sint per fideicom-*
30 *missum vocati, quamuis enim in dispositione fauorabili, nomine filiorum comprehendantur nepotes, maximè quando dispositio à communi ascendente confertur in futurum, & incertum euentum, in occurrenti casu appellatione filiorũ Alphonsi nepotes non comprehenduntur, tũ quia vt dictum est vocati sunt filij, Alphonsi sub qualitate primæ, secundæ, & tertiæ natiuitatis, & sic deinceps, quæ non inest in nepotibus, & vlterioribus descendentibus, tum quia testator de Iolis filijs primi gradus Alphõsi intellexit, dum discretiue fuit loquutus in testamẽto de filijs, & descendentibus Alphonsi conditionaliter, tum etiam, quia in substitutione passiua, siue grauamine, appellatione filij non venit nepos.* Et in eadem sententia inferiùs legũtur hæc ver-
31 ba: *Cum nec ex aliquibus coniecturis efficacibus, ex ipso testamento resultantibus, appareat, prædictum testatorem mentem & intentionem habuisse constituendi fideicommissum vltra personas vocatas filios suos institutos, & substitutos, & vltra filios suorum filiorum expresse nominatos, & substitutos, cum non reperiantur, vt dictum est, aliqua verba denotantia perpetuitatem fideicommissi, vel alia, quæ in viam iuris considerari solent ad perpetuum fideicõmissum inducendum.*

32 Quintò, in conflictu coniecturarum, & verborum, illę coniecturæ præualere debent, quæ suadent exclusionem fideicõmissi. Ias. cons. vlt. ad fin. lib. 4. Soc. iun. cons. 107. nu. 50. lib. 3. & cons. 89. nu. 13. lib. 4. Rim. iun. cons. 147. nu. 62. & etiã in dubio contra fideicommissarium pronuntiatur, nisi se vocatũ in eum casum qui extitit, ostendat. Hiero. Gabr. post alios. cons. 95. num. 14. cons. 10. nu. 38. in 2. volu. Peregri. in tract. de fideicommis. art. 43. nu. 10. & Zanch. in l. hæredes mei. §. cũ ita. par. 1. nu. 15. ff. ad Trebell. vbi multa ad rem. Et hîc accedunt etiã
33 regulæ illæ generales, quòd in dubio pro possessore, & quòd qualibet in causa reus est in dubio absoluendus, & ad eius fauorem iudicandum. Viuius. dec. 236. & vtriusque regulæ rationem habendam esse ad fideicommissi exclusionẽ, tradunt Decian. resp. 27. in fin. vol. 3. Alciat. respons. 483. in fine. & Menoch. cons. 376. nu. 35. & Crauet.
34 cons. 180. circa finem. vers. Postremum, vbi dicit, quòd in dubio cõtra fideicommissum pronuntiari debent, & pro possessore, & quòd quando negari non potest, quin de voluntate testatoris dubium sit,
35 testatoris voluntas dubia non attẽditur. Ex quo sequi videtur, quòd ex testatoris voluntate agens, eam claram habere oportet, cum dubia non proficiat. Cor. cons. 30. nu. 7. vol. 1. & consil. 161. nu. 7. cum seq. vol.

volu.2.Crau.consf.208.nu.3. & cõs. 328.nu.14.vers. Et si nitatur. cons. 377.in fin.& 385. nu. 17.Menoch. cons.522.nu.3.& supradictis relatis Cæsar Barzius.decis.Bononien. 121.nu.54.cum quinque seq.

36 Nec obstant in contrarium adducta; nam in primis grauamen deferēdi arma, & insignia familiæ non inducit fideicommissum vel maioratum, vt ait Molina de Hispan.primog.lib.1.c.5.nu.34. in fin. ibi: *Si verò sola nominis, seu armorum delationis conditio alicui, cui aliqua bona simpliciter relinquuntur, opponatur, ex eo solo difficile esset hæc bona maioratui subiecta pronūtianda esse obtinere.* Nec DD.in contrarium allegati à Menochio cons.1006.nu.1.& 2.lib.11. (ad probandum conditionem, vel modum deferendi arma, vel insignia familię primogenituram apud Hispanos inducere, & constituere) hoc dicunt, sed tantùm coniecturā facere in casibus á dictis DD. relatis, & ipse Menoch. de præsumpt. lib.4.præsumpt.69.nu. 19. tantùm refert hanc septimam cōiecturam ad recedendum á cons.21.Oldrad. quando testator vocauit primo agnatos masculos, deinde agnatorū primogenitos adiecta hac cōditione, quòd illi primogeniti agnatorum assumerēt arma, & insignia familiæ testatoris. Hoc enim (inquit) casu præsumptio est magna, testatorem voluisse, filios, & agnatos suos esse perpetuo grauatos restituere fideicommissum, & noster casus diuersus est, nam domna Beatrix de Borja senior tantùm grauauit primum hæredem, & filios masculos primi gradus illius, qui essent successores in hæreditate, vt deferrent nomen, & arma de Borja absquè mixtura aliqua, & sic tantùm censetur vocare ad fideicommissum filios Roderici primi hæredis iuxta ea, quæ dixi supra nu.8.

Nec obstat secundùm desumptum ex qualitate masculinitatis, ex quo testatrix vocauit filios, & successores masculos dicti don Roderici, ex hoc enim non arguitur omnes descendentes masculos à Roderico censeri vocatos, sed tantùm filios masculos primi gradus dicti Roderici, quos successores esse voluit in sua hæreditate, vt dixi num. præcedenti.

37 Nec obstat tertium, quòd testatrix grauauit successores dicti don Roderici; nō enim simpliciter omnes successores grauauit, sed tātùm filios primi gradus Roderici, qui essent successores in dicta hæreditate. Vndè licet hęredis appellatio nō solùm ad proximum hæredem, sed ad vlteriores referatur, & liberorum appellatione descendentes contineātur, tamen quando vocauit filios Roderici, & successores in hæreditate tantùm veniunt filij primi gradus, qui essent hæredes: nam vt inquit Rebuf. in l. hæredis appellatio. 65. versicul.4. procedit.ff.de verb. signific. si nomen hæredis tantùm concernat personā nominatā, ad aliū non extenditur, &

& quòd fuit decisum in sententia lata in hoc S.S.R.C. supra allegata: nu. 10. procedit in fideicommissis perpetuis, vel in maioratibus Hispaniæ, & sic in longè diuerso casu.

38 Nec obstat quartum deductum ex qualitate bonorum. Hoc enim tantùm inducit cõiecturam, vt inquit Menochius de præsump. lib. 4. præsumpt. 69. nu. 16. vbi ita ait: *Sexta est coniectura quando reliquit bona illustria, & digna, quæ conseruentur perpetuò in agnatione, & familia, illaque prohibuit alienari.* Hæc autem coniectura non cõcurrit in casu nostro: quia testatrix nedum non prohibuit alienationem dictæ Baroniæ de Castronouo, siue *de Castelnou*, sed immò permisit dictam alienationem, ibi: *Et ad faciendum de ipsis bonis, & iuribus nostris ad libitum siue ad eius liberas voluntates.* Et cõcurrente hac coniectura qualitatis bonorũ, in Comitatu de Oliua, & Valle de Guadalest (quæ hodiè est Marchionatus de Guadalest) fuit declaratum, bona libera remãsisse cum Regijs sententijs, de quibus supra nu. 28. cum seq.

Ad quintum respõdetur primò casum, in quo testatrix disposuit, quòd si hæres non deferret cognomen, & arma de Borja, sua hæreditas sine diminutione aliqua, pleno iure, esset suorum proximiorũ agnatorum, non venisse. Quia Rodericus de Borja primus hæres, & don Ioannes de Borja senior eius filius, semper detulerunt cognomen, & arma de Borja. Secundò, non negamus, testatricem velle bona sua subijcere fideicõmisso in fauorem filiorum primi gradus Roderici: affirmamus tamẽ non fuisse institutum in fauorem omniũ descendentium masculorum à dicto Roderico.

Nec obstat sextum, nã coniectura, quæ deducitur ex qualitate testatricis, quæ erat nobilissima, &
39 soror summi Pontificis Alexandri Sexti, ex qua videtur voluisse agnationem, & familiã suam *de los Borjas*, conseruare, excluditur per facultatem ab eadem testatrice concessam, disponendi ad liberas voluntates de dictis bonis. Hoc enim repugnat conseruationi perpetuæ bonorũ in familia, vt patet ad sensum; & in causis Comitatus Oliuæ, & Marchionatus de Guadalest concurrebat etiã hæc coniectura qualitatis testatoris: nã ambo erãt nobilissimi, & ex proceribus Regni, & nihilominus cum Regijs sententijs, de quibus supra nu. 28. cum sequentibus, fuit declaratum pro extinctione fideicommissi, & libertate bonorum. Denique licèt coniecturæ, quę per se nõ sufficiunt, tamen omnes simul iũctæ sæpiùs probant maioratũ perpetuum inductum fuisse, hoc tamẽ procedit, quando coniecturæ sunt necessarię, aut valdè probabiles, vt dixi supra nu. 17. cum sequentib. & nu. 31. & in conflictu coniecturarũ illæ præualere debent, quæ suadẽt exclusionem fideicõmissi, vt dixi supra

ſupra nu.32.ſed in caſu noſtro prçterquam, quòd dictæ coniecturæ non ſunt neceſſariæ,nec concludẽtes in fauorem don Ioannis de Borja iunioris, ad extendendum fideicommiſſum inſtitutum per dictá
40 domnam Beatricem vſque ad eius perſonam, excluduntur per illam fortiorem coniecturam, quòd teſtatrix facultatem dedit dicto don Roderico de Borja primo hæredi diſponẽdi de omnibus, & ſingulis (ſubintelligitur bonis) ad ſui libi-
41 tum Quæ verba ſignificant liberá, & abſolutam poteſtatem,maximè in caſu noſtro ob geminatam conceſsionem, quæ multum operatur. Quòd fatetur Menoch. in noſtro proprio caſu dicto conſ. 1006. nu. 33.verſ. Quo ad ſecundùm & nu. 34.& 35.lib. 11. vbi benè confirmat.Et licèt Menoch. nu. 35.verſ. Quo ad tertium, cõtendat probare,teſtatricé ſenſiſſe, quòd dictus don Rodericus diſponeret in perſonas ſuæ agnationis & familiæ,ſicuti eas vocauerat ipſa teſtatrix. Quod deducere vult ex põderatis per eum ſupra in eodem conſilio, ex quibus probare intendit teſtatricem voluiſſe bona conſeruari in agnatione, & familia ipſius Roderici,& hanc rationé inquit reſtringere diſpoſitionem,vt ſcilicet teſtá di facultas conceſſa grauato intelligatur,modo diſponat inter eos,qui ſunt de familia, & agnatione: hæc tamen Menochij ratio non omninò ſatisfacit.Quia teſtatrix nedum dicto Roderico conceſsit ad libitú diſponere de dictis bonis, ſed etiá eandem tribuit facultaté ſuis proximioribus agnatis, quos hæredes inſtituit, vt poſſent de ipſis bonis, & iuribus facere ad libitú, ſiue ad eorum liberas voluntates: & huic argumento non reſpondet Meno. in dicto ſuo Conſilio.

Deueniendo prætereà ad diſpoſitionem factam à dicto don Roderico in ſuo teſtamento, de qua agit Menoch. dicto conſ. 1006. nu. 36. verſ.Secundùm eſt huius conſulationis caput. lib. 11. & in qua diſpoſitione fundatur fideicommiſſaria hæreditatis petitio poſita per dictum don Ioannem de Borja iuniorem, ad cuius intentionem probandam ibidem Menoch. in verſ. de prima propoſita dubitatione nititur oſtendere, dictum dõ Rodericum conſtituiſſe perpetuum fideicommiſſum inter ſuos deſcendentes ex argumentis ſupra in eodem conſilio relatis. Primò, quia teſtator ſemper vocauit filios, & nepotes,natu maiores, ordine ſucceſsiuo,hoc eſt, vocauit Ioannem filium ſuum natu maioré, eo verò decedente ſine filijs maſculis legitimis, vocauit ordinatim don Franciſcum ſecundò genitum, & eo ſine filijs mortuo,dõ Ludouicũ, poſteâ don Petrum,deinceps don Melchiorem,denique don Ximenium Perez,vbi autem dictus don Ioãnes decederet relictis filijs maſculis, voluit,quòd dicta eius hæreditas eſſet, & pertineret ad filium maiorem natu dicti don Ioannis, hoc

hoc est, ad don Franciscum, & casu quò dictus don Franciscus decederet sine filijs masculis, voluit dicta bona peruenire ad alium filium natu maiorem dicti don Ioannis, & quòd idē esset, & obseruaretur in reliquis omnibus alijs filijs dicti don Ioannis vsquè ad vltimū illorum, præcedente tamen illorum maiore omnibus alijs, cum pactis, & conditionibus supradictis, & expressis, nempè, quòd si aliquis illorum moreretur sine filijs masculis, tunc hęreditas integra, & sine diminutione aliqua legitimæ, Falcidię, & Trebellianicæ esset, & perueniret ad alium filium maiorem natu masculum dicti don Ioannis.

42 Hæc (inquit Menoch.) toties, & toties repetita qualitas maioris natu manifestè significat testatorem ordinasse, atquè constituisse primogenituram, cum natu maior, & primogenitus idem sit. Quòd confirmat auctoritatibus Castr. Abbat. Barba. Paris. Tiraq. & Ioan. Lesiriel in locis per eum ibi relatis. nu. 37. Sed hæc ratio, nec in facto, nec in iure subsistit, non in facto, quia dictus don Rodericus post dō Ioānem de Borja seniorem eius filium primogenitū non vocauit secundò genitum, qui fuit don Gaspar de Borja Episcopus Sugurbij, nec dō Ludouicum de Borja filium tertiò genitum, & sæcularem, sed don Franciscum de Borja filium quintogenitum natum ex secunda vxore tunc viuente, quia nouerca (vt par est credire) persuasit dicto don Roderico eius viro, vt moriente dicto Ioanne primogenito sine filijs bona relinqueret dicto don Francisco, & huius facti ignarus fuit Menoch. quando de hoc casu fuit consultus. & videns testatorē, moriente dicto Ioanne eius filio primogenito sine liberis, vocasse dictum dō Franciscum, habuit iustam causam credendi esse secundo genitum, cū regulariter quilibet testator in defectum primogeniti soleat vocare secundo genitum. Non etiam procedit de iure, quòd ex dicta dispositione resultet primogenium, seu maioratus. Non enim testator vocauit in genere primogenitū, seu maiorem natu, sed nominibus proprijs vocauit suos filios Ioannem, Franciscum, Ludouicum, Petrum Melchiorem, & Ximeniū Perez; & casu quo don Ioannes primus hæres decederet relictis filijs masculis, disposuit, vt eius hæreditas integra pertineret ad eius filiū maiorem natu masculum, & ita sequeretur de vno in alium inter filios dicti don Ioannis vsque ad vltimum eorū, præferēdo maiorē reliquis, cum pactis, & conditionibus supradictis, nimirum, quòd si aliquis eorum decederet sine filijs masculis, legitimis, & naturalibus, dicta hæreditas integra pertineret ad alium filiū dicti dō Ioannis. Et

43 ita vocatio filij maioris est restricta ad filium don Ioannis; at verò viginti duo doctores allegati á Menoch. dicto cons. 1006. nu. 49. vol. 11. non loquuntur in his terminis, quando

quando testator vocauit filium maiorem Ioannis, sed quando in genere vocauit primogenitũ, maiorem vel antiquiorem. Et quod filiorum appellatione tantũ veniant
44 filij primi gradus, scripserunt Socin.Iun.cons. 108. à nu. 16. & Alciatus.cons.2. lib.8. secundùm Venetam impressionem siue Basileæ, & secundùm Lugdunensem. cons. 98.nu.12.ambo consulentes in grauissima causa vertente inter don Sãctium de Cardona Almiratum Aragonum reiuendicãtem locum del Real parte ex vna, & don Carolum de Borja seniorem Ducem Gandiæ dictum locũ possidentem parte ex altera, in qua causa agebatur de fideicommisso instituto per Alphonsum ab Aragonia Ducem Gandiæ Marchione Villenæ, & Comitem Ripa Curtiæ filiũ serenissimi Aragonũ Regis Iacobi Secundi, vulgo Ducem Regiũ appellatum, in donatione facta Hugoni de Cardona, & eius filijs, quibus donauit dictum oppidũ del Real, Castra, loca, res, & bona in dicta donatione designata sub verbis relatis per Alciatum in propè dicto cons. ante nu.1.& maximè his verbis: *Egregio Hugoni de Cardona nepoti nostro,&c. Et filijs vestris masculis legitimis, & naturalibus, scilicet primogenito vestro, deinde vni post alium successiuè, secundũ ordinem geniture, si absquè filijs masculis legitimis, & naturalibus, vel cum talibus filijs masculis, qui nõ peruenerint ad ætatem testandi, & euenerit, ipsos mori, omnia Castra, & loca infra scripta,*&c. & infra: *Et si dictus Hugo de Cardona (quòd Deus auertat) sine filijs masculis, & legitimis decederet, vel cum talibus, qui non peruenirent ad ætatem testandi (hoc est viginti annorum) decederet, substituit Alphõsum, & alios fratres Hugonis sub simili conditione.* Et cũ don Ioannes de Cardona filius Hugonis, & Alphonsus eius filius vẽdidissent dictũ locum del Real in dicto fideicõmisso cõprehensum Duci Gandiæ dõ Ioãni à Borja auo dicti Ducis dõ Caroli senioris, & dictus Almiratus don Sanctius filius dicti dõ Ioannis de Cardona, & pronepos dicti Hugonis reiuẽdicaret dictum locũ, prætendendo eius esse dominum tanquam vocatũ ab Hugone in fideicõmisso instituto in supradicta donatione illis verbis: *Filijs vestris, scilicet primogenito vestro, & deinde vni post alium successiuè secundùm ordinem geniture,* Quia filiorum appellatione veniunt nepotes, nihilominus Socin.& Alciat. vbi supra scripserunt in dicto casu filiorum appellatione nepotes non comprehendi, sed tãtùm filios primi gradus dicti
45 Hugonis de Cardona. Iuxta quorum consultationem fuit iudicatum in sacra Regia Audientia Valentina in fauorem dicti Ducis Gãdiæ, sentẽtia publicata per Antoniũ Michaelem Ferrã Regiũ scribam mandati, die 17.Maij 1549.his verbis: *Et quamuis sub illis verbis, dum dicitur, & filijs vestris masculis, videantur comprehendi nepotes, & alij descendentes, præmaximè quando dispositio*

à com-

à communi ascendente confertur in futurum, & in incertum euentũ. Attento tamen quod verba sequentia, dumdicitur, filio primogenito vestro, & deinde vni post alium successiuè, secundùm ordinẽ genituræ, quæ sunt declaratiua, & restrictiua præcedentium, necnon vlteriores substitutionum gradus, in quibus moriente Hugone sine filijs, donator substituit Alphonsum, deinde Ioannem, *deinde alios fratres, qui omnes erant in eodem gradu, & numquam vlteriùs procedit ad sequentem gradum nepotum, manifestè ostendunt, & declarant, donatorem in præcedentibus, de liberis primi gradus, in quibus propriè cadit ordo genituræ, dumtaxat sensisse, constat liquidò sub illis verbis non comprehendi, aut contineri vltra liberos primi gradus, sed tantùm proprios Hugonis filios. Considerantes insuper, quòd cum ex tenore præfatæ donationis constet, omnes, qui post primogenitum Hugonis fuerunt substituti, & vocati, fuisse per donatorem vocatos, & substitutos primogenito Hugonis, sub ea conditione, si primogenitus decesserit sine liberis masculis, vel cum talibus liberis, qui non peruenerint ad ætatem testandi, implicat, si diceremus, descendentes primogeniti sub dicta conditione substitutos esse, & sic resultat sensum dictæ donationis satisquidem apertum fuisse, vt bona donata prædicto egregio Hugoni, post eum primò deueniant ad eius primogenitum, & si cõtingat talem*

47 *primogenitum decedere sine filijs masculis legitimis, & naturalibus, vel cum talibus, qui non peruenerint ad ætatem testandi, tunc bona donata perueniant ad secundo genitum eiusdem Hugonis, & deinde sub eisdem conditionibus in tertio genitum, & deinde in quarto genitum, fratres dicti primogeniti Hugonis, & donatoris nepotis, & sic successiuè vnum post alium, & secundùm ordinem genituræ. Cùm ergo constet, ex Hugone, natum fuisse* Ioannem, *ex* Ioãne *Alphonsum, ex Alphonso dictum Illustrem Sanctium, eosque maiores vigin ti annis, suis respectiue parentibus superuixisse, sequitur necessariò (castra, iura, res, & bona in instrumento dictæ donationis contenta, apud* Ioannem, *tempore eius mortis, & deinde apud eius hæredes, & successores remansisse libera, & nullo vinculo restitutionis subiecta.* Quę Regia sententia in gradu supplicationis fuit confirmata cum alia, lata in hoc Sacro, Supremo, Regio Aragonum Consilio, publicata Vallisoleti, die 4. Aprilis 1555. Pari igitur ratione dicendum est in casu nostro, illa verba contenta in testamento don Roderici de Borja, cum quibus vocauit filium maiorem masculũ don Ioannis de Borja, intelligi de filijs primi gradus dicti don Ioannis senioris, & non de nepotibus, vel pro nepotibus illius. Quod corrobatur ex eo quod, licèt filij appellatione omnes liberos intelligimus. l. filij appellatione 48. ff. de verbor. signifi. tamen, vt inquit Peregrin. consil. 45. num. 7. lib. 5. si in filijs dispositio locum

48 habuit, consumitur, nec vlteriùs profertur ad nepotes. Bartol. in l. liberorum. 220 num. 18. ff de verb. signifi. per regulam. l. Boues. §. hoc

ſermone.ff.de verb.ſignific. & di-
ctum hoc eſt cõmuniter receptũ.
Alex.conſ.105.n.3.lib.1.Corn.cõſ.
131.col.1.in 3.Curt.ſen.conſil.46.
ſæpè reuoluta.col.10.Socin.conſil.
104.col.1.in 3.Dec. conſ.95.col.fi.
Ruin.78.in 1.dub.lib.2.Pariſ. conſ.
20.n.26.lib. 3. alios concordantes
allegat Pereg.art.19.n.6.& in art.
22.n.58.Cùm igitur in caſu noſtro
diſpoſitio facta per don Rodericũ
deBorja locum habuerit in dõ Ioã
ne de Borja ſeniore eius filio pri-
mogenito, & in perſona don Fran
ciſci de Borja,eius nepotis, ex di-
cto filio primogenito, non extẽde
tur à nepotes, & per conſequens
don Ioannes de Borja iunior, ſuc-
cedere non poteſt.Cùm quibus eſt
ſatisfactũ his,quæ ſcribit Menoch.
d.conſi.1006.nu.36. verſic. primò
49 quia.& nu.48.& 49. vbi inter decẽ
& nouem Doctores, quos refert,
allegat Molinam lib. 1. de Hiſpa.
primoge.c.5.n.19. fundantem ſuã
opinionem in doctrina Ancharr.
conſi.27.loquentis de duobus an-
tiquioribus de familia, quod,in-
quit,ea ratione procedit, quòd cũ
teſtator, non ad perſonas duorum
antiquiorum de domo,ſed ad qua
litatem antiquitatis reſpexerit,cen
ſetur fideicommiſſum perpetuum
inducere. Hæc ipſa ratio ſuadet in
caſu noſtro contrarium: nam teſta
tor non ſimpliciter maiores, ſeu
primogenitos vocauit, ſed don
Ioãnem eius filium primogenitũ,
& filium maiorem dicti don Ioan
nis,& eo ſine liberis decedente fi-
liũ ſecundo genitum, qui remane
bat maior?

Aliæ rationes allegatæ per Me-
noch.d.conſ.1006.nu.38. volu.11.
(ad fundandum eſſe perpetuum
fideicõmiſſum inſtitutum per di-
ctum don Rodericum) ſunt eædẽ,
quas ſupra retulimus, reſpectu fi-
deicommiſsi, inſtituti per dictam
domnam Beatricẽ, quibus iam eſt
ſatisfactum, & ex doctrinis ſupra
relatis,cùm Regijs ſententijs cano
nizatis conſtat in occurrenti caſu
fideicommiſſum expiraſſe,& non
extẽdi ad perſonam dicti don Ioã
nis de Borja iunioris.

50 Ex quibus meritò cum ſentẽtia
lata in dicta Sacra Regia Audiẽtia
Valentina,referente Doctore Mi-
chaele Mayor, tunc cauſæ audito-
re,& nunc Regiam Cancellariam
Regente,fuit abſoluta dicta dom-
na Beatrix de Borja iunior, domi-
na Baroniæ de Caſtellnou,ſentẽtia
in eius fauorem lata,& cõtra dictũ
don Ioannem de Borja, publicata
per Franciſcũ Paulũ Alreus Regij
ſcribã mandati,die 22.Iunij 1609.

DECISIO LXI.

PRÆSCRIPTIO TRI-
ginta annorũ nõ procedit in
hypothecaria cõtra Eccleſiã,
ſed neceſſarius eſt curſus qua
draginta annorũ, non obſtã-
te foro 6.de præſcriptio.

1 *CAſus, ſiue facti ſpecies.*
2 *Præſcriptio triginta annorum obſtat creditori agenti hypothecaria.*
3 *Præſ-*

3 *Præscriptio quadraginta annorum, est necessaria contra Ecclesiam, & non sufficit cursus triginta annorum.*

4 *Rex habet iurisdictionem, ratione bonorum de Realenco super Ecclesijs, & Ecclesiasticis personis. & nu. 6.*

5 *Fori Regni Valentiæ conditi fuerunt præsente Legato Apostolico, & cum cōsilio Archiepiscopi Tarraconensis, & Episcoporum Aragoniæ, & Cathaloniæ.*

7 *Generi per speciem derogatur in legibus.*

1 DOctor Gaspar Gaualdo Presbyter, vti Beneficiatus cuiusdam simplicis Ecclesiastici Beneficij, instituti in Ecclesia parochiali Sancti Martini ciuitatis Valētiæ sub inuocatione Sancti Michaelis, & Syndicus Cleri eiusdem Ecclesiæ, executionem instarunt contrà Michaelem Hieronymū Vinaro Presbyterū, vti detentorem cuiusdam domus specialiter hypothecatæ, virtute instrumenti censualis recepti per Ludouicū Torra notariū die 2. Iunij 1436. cum quo Ioannes Blāch, & Leonarda, coniuges, Petrus Blanch, & Vincentius Blāch vendiderūt Michaeli de la Cābra centū quinquaginta solidos cēsuales rendales, & annuales, singulis annis soluendos primis diebus mēsium Iunij, & Decēbris mediatim, pretio centū librarū. Quę annua pēsio fuit reducta ad centum triginta tres solidos, & quatuor denarios. Cuius virtute executionē instarūt per Curiam Gubernationis ciuitatis, & Regni Valentiæ, ad exactionē ducētarū sexaginta librarū monetæ Valentinæ, debitarū de solutionibus finitis in mense Decēbris, tūc proximè præterito. Et in processu cōstitit pensionē dicti censualis, quę â principio erat centū quinquaginta solidorū, fuisse reductam ad quantitatē 133. solidorum, & 4. denariorū, ex quibus centū solidi pertinuerūt dicto Clero, & reliqui dicto Doctori Gaualdo vti Beneficiato dicti Beneficij. Et pro parte dict. Michaelis Hieronymi Vinaro allegabatur à die 17. Octob. 1561. in qua instrumēto recepto per Michaelem Sāchez notariū, dicta domus fuit vendita vti libera à dicto cēsuali Iacobo Zamora (à quo dictus Vinaro causam habet) vsq; ad diē 22. Septēbris anni 1600. in qua dictū mandatum exequutiuū fuit expeditum, siue relaxatū, semper possessores dictæ domus eam possedisse, tamquā liberam, & ita reus opposuit præscriptionem triginta annorū. Actores autem allegabāt, non fuisse lapsos quadraginta annos, & sic prescriptionē locū nō habere in hoc casu cōtra Ecclesiā. Et mortuo dicto Michaele Hieronymo Vinaro, lite pendēte, causa fuit prosequuta cōtra eius hæredes. Dubitatū fuit, an dicta præscriptio locum haberet in occurrenti casu?

2 Et pro parte rei deducebatur, præscriptionē triginta annorū obstare creditori agenti hypothecaria contra tertium possessorem, qui per dictum tempus possedit rem generaliter, vel specialiter

hypothecatam, tamquam liberã, & exemptam á dicta obligatione. l.sicut.§.eodem etiam iure. & l.cũ notissimi. in prin. C. de præscript. trigint.anno.for.6. de præscriptio. ibi: *Si donchs aquell crehedor, que les demana, e diu, que a ell son obligades generalment, o especialmẽt, no haura callat per spay de trenta anys.* Cùm igitur nedum per triginta annos, sed etiã per plures, dictus Vinaro possederit dictam domum per se, & suos auctores, tamquam liberam, & exemptam ab onere dicti censualis, dicebat se tutum esse, dictæ præscriptionis triginta annorum præsidio.

3 Sed contrarium, me referente, iudicauit Sacra Regia Audientia Valentina in dicta causa, ex quo cõtra Ecclesiam nõ currit præscriptio triginta annorum, sed necessarius est quadraginta annorum terminus. Authe. quas actiones. C. de sacrosan. Eccles. ibi: *Hæc si loco religioso competant, quadraginta annis excluduntur.* In terminis Coua. in reg. possessor. 2. p. §. 2. nu. 3. & 5. propé finẽ. vbi dicit, passim ab omnibus receptum. Cancer. lib. 1. var. c. 15. nu. 2. vbi allegat ita in specie notãtem Marquil. in vsat. omnes causæ notabili. 10.

Et licèt Cancer. ibidem eam rationem reddit, quia Rex nõ potest legem aliquam statuere in præiudicium Ecclesiæ, aut locorum piorum. vt notant Hostien. Ioã. Andr. & alij in cap. fi. de solutio. & Ias. in auth. hoc inter. n. 2. in fi. C. de testa.

4 Hæc tamen ratio in occurrenti casu non conuincit, nam in censualibus (quæ in Valentiæ Regno sunt bona de Realenco) Rex habet iurisdictionem, & sic potuit statuere contra Ecclesias, & Ecclesiasticas personas, quæ tenẽtur, super bonis de Realenco, respondere coram iudice laico: hoc probatur in foro 6. qui olim erat forus finalis sub rub. de iurisdict. in antiq. cuius verba sunt: *Si llech, ò Clergue, ò religios de Clergue, ò religios, se clamara, demanãt à aquell cases, orts, reals, camps, viñes, ò altres heretats, ò possessions, per raho de peñora, ò per alcun altre dret, ò manera, ò en cara que deman fruits de les dites coses, lo Clergue, ò religios tota hora responga, e faça dret en poder de la Cort nostra de Valencia, à cascu qui dell se clam de les coses damunt dites. Car al comensament totes les damunt dites coses forẽ de nostra señoria, á aquells qui les preseren, e les reberen, no vengueren per raho de religio, ni desglesia, e per aquesta raho deuhen esser dites, e jutgades per tos tẽps del Realench.* Qui forus fuit conditus á Serenissimo Rege Iacobo I. dicti Regni expugnatore, & fori dicti Regis (vt testatur conciuis meus Bellug. in specu. Princip. rub. 11. §. videndum. nu. 10. fol. 52. vt ab antiquis habetur) fuerunt conditi præsente Legato Apostolico, & ita meritò, inquit, habẽt vim Canonis prouincialis, vt in Canon. regula. §. porrò. 3. distinct. ibi: *Porrò Canonum alij sunt decreta Pontificum, alij statuta Cõciliorum; Conciliorum verò alia sunt vniuersalia, alia Prouincialia, Prouincialium,*

cialium, alia celebrantur auctoritate Pōtificis Roma. præsente videlicet, Legato Sanctæ Romanæ Ecclesiæ. Et vt legitur in procemio fororum. fol. 1. colum. 3. in fi. dictus Rex Iacobus fecit dictos foros, siue leges cum voluntate, & consilio Archiepiscopi Taraconensis, & Episcoporū Cathaloniæ, & Aragoniæ, & ita dicti fori habent maximā vim in rebus cōcernentibus ad Ecclesias, & Ecclesiasticas personas, circa bona ipsa, vt apertius dicit idē Bellug. rub.
6 14. de amortizationibus, in versic. Nūc videamus n. 29. fol. 99. pag. 2. his verbis: *Et primò pro huius quæstionis, & eius decisionis notorio fundamento, in hoc Valentino Regno ex fori dispositione, est præsupponendū, quòd omnia bona de Realenco sunt conditionata, & lege affecta, vti est satis desuper latè deductum, & illa bona etiam cum onere transeunt in Clericos, vel Ecclesias. In casum permissum restant cū onere Regali, & vicinali, & sunt de iurisdictione Principis, & de illis Clericus habet respondere coram iudice laico, vt in foro fin. de iurisd. omn. iud.*

Sed alia ratione dicendum est d. fori 6. de præscrip. dispositionē non comprehendere Ecclesiam, nimirū quia etiam in legibus generi per speciē derogatur, Bart. in l. 1. § hoc autem edictū. n. 7. ff. de nou. oper. nun. Socin. Iun. cōs. 131. n. 35. vol. 1. Cancer. to. 1. var. c. 11. n. 9. & lex noua quantūcumq; generaliter, & indistinctè loquēs, debet tamen intelligi, & distingui secundū leges antiquas. gl. in verb. Pro qualitate. in §. sed hodie. inst. de satisd. Ias. in l. sciēdū. n. 4. ff qui satis. cog. & multis relatis, probat Portol. in trac. de cōsor. & fideicō. lega. c. 36. n. 22. vnde dispositiones legis, cū notissimi. C. de præsc. 30. anno. & & proximè d. fori 6. quæ loquūtur in casu regulæ, nō derogāt limitationi, & illi casui speciali, de quo in d auth quas actiones. & ita hæc S. R. A. obseruauit. Quoties enim cōtra Ecclesiā præscriptio allegatur, nō cōsideratur lapsus 30. sed 40. annorū. Quòd in pluribus causis fuit pronuntiatū, & præsertim, me patrocināte, & defendēte, fuit pronūtiatū cū sentētia publicata per Alreus, die 2. Decēb. 1595. in fauorē Monasterij sacratissimę Virginis Mariæ del Puig, cōtra D. Antoniū Belluis, patrē, & legitimū administratorē don Petri Exarch: & ita in hac causa fuit pronuntiatū sentētia lata in fauorē dicti Doctoris Gasparis Gaualdo Presbyteri, & Syndici cleri Sācti Martini, contra dictū Nicolaū Vinaro Presbyterū, publicata per dō Ioannē Daça, die 17. Maij 1610. Et iterū, me referente, fuit iudicatū in fauorē Doctoris Michaelis Climēt Presbyteri; vti beneficiati cuiusdā simplicis Ecclesiastici beneficij instituti in Ecclesia Sācti Ioānis vrbis, sub inuocatione Sancti Augustini, cōtra Franciscū Eximeno scribam Aulæ Iuratorum ciuitatis Valentiæ, sentētia publicata per Franciscum Paulum Alreus, die prima Iulij 1610.

DECISIO LXII.

TENVTA CVM FAcultate faciendi suos fructus bonorum mariti, competit viduæ, cui intra annũ luctus non fuit soluta dos, & suo in casu augmentũ dotis debitũ ratione virginitatis, antephatũ, siue dotariũ, iuxta forum, siue legem Regni Valentiæ, quæ iusta est, & non vsuraria. Et quamuis multò post vidua obtulerit petitionem tenutæ, ei debentur dicti fructus à die finiti anni luctus.

1 *Facti species, & dubia suscitata in hac causa.*

2 *Dotis vsusfructus non debetur mulieri moram passæ in restitutione dotis, & est communis opinio.*

3 *Interesse dotis in pecunia consistentis non debetur mulieri moram passæ, etiam lapso anno luctus, & est communis opinio.*

4 *Mulier missa in possessione bonorum mariti, non potest petere interesse dotis, sed tenetur cõputare fructus in sortem, & est communis opinio.*

5 *Lex permittens vsuras, non valet.*

6 *Inferior non potest tollere legem superioris. & nu. 10.*

7 *Vsuræ, de iure diuino sunt reprobatæ.*

8 *Consuetudo, vel lex, disponens contra ius diuinum, non valet.*

9 *Vsurarum perceptionem nõ facit licitam communis vsus, vel obseruantia.*

11 *Vsura non permittitur, etiam si bonũ publicum sequatur.*

12 *Vxor, quæ percipit fructus bonorum mariti ob dotẽ nõ solutã, sæpè recipit multo maiorẽ quãtitatem, quã sit interesse damni passi, vel lucri cessantis.*

13 *Vsura est accipere maiorem quãtitatẽ, ob retardatã solutionem, quã interesse dãni emergẽtis, vel lucri cessãtis.*

14 *Statutũ permittens viduæ solui decẽ pro centenario, dum dos ei non soluitur, nullum est.*

15 *Lex Regni disponens, vt transacto anno luctus, si vxor non fuerit soluta de sua dote, fructus bonorum mariti suos faciat, valida est. & num. sequen.*

16 *Lex humana potest dominiũ ab vno in alterum transferre ob vtilitatem publicam, & ratio redditur.*

17 *Reipublicæ interest, dotes mulieribus conseruari.*

18 *Lex ob publicã dotis cõseruandæ vtilitatem poterit disponere, vt dominiũ fructuũ bonorũ, quæ tẽpore mortis mariti possidebat, vxor suos faciat, dũ (trãsacto anno luctus) ab hæredibus, sibi dos non restituitur.*

19 *Forus Valentiæ, & cõstitutio Cathaloniæ, cõcedens tenutã priuilegiatam mulieri, à fortiori debet valere, quàm lex, quæ, mediãte præscriptione dominium ab vno in alterum transfert.*

20 *Tenuta foralis cum facultate faciendi fructus suos, introducta fuit Valentiæ anno 1250. Cathaloniæ verò anno 1351. & ab eo tempore, vsque in præsentem diem leges eam concedentes fuerunt obseruatæ.*

21 *Vsura non potest considerari in tenuta forali.*

22 *Bonæ fidei possessor fruct⁹ suos facit.*

23 *Vidua, quæ non declarauit velle*

vti

vti beneficio tenutæ foralis, non consequitur fructus bonorum mariti, & nu. seq. sed contra nu. 38. & 43.

24 *Inuito beneficium non confertur.*

25 *Hæres præscribit aduersus legatariũ ante acceptationem legati.*

26 *Legatarius præscriptione excluditur à petitione legati, quod non acceptauit, & ita fuit declaratum in R. A.*

27 *Dominium rei legatæ, transit in legatarium.*

28 *Verba,* Ipso iure, *intelliguntur parte petente.*

29 *Declaratio est necessaria, etiam si iura dicant aliquid,* Ipso iure, *fieri.*

30 *Ipso iure vbi fit restitutio, necessaria tamen est declaratio.*

31 *Forus 9. solut. matrim. ipso iure concedit fructus bonorum mariti, cui dos intra annum, non fuit soluta a die finiti anni luctus.*

32 *Fructus rei legatæ transeunt in legatariũ ante acceptationem reuocabiliter, post acceptationẽ verò irreuocabiliter.*

33 *Legatarius, si cesset per aliquod tempus petere legatum, consequitur nihilominus fructus rei sibi legatæ à die mortis testatoris.*

34 *Dominiũ rei legatæ, quòd erat in suspenso à die aditæ hæreditatis, sequuta acceptatione legati, perfectè quæritur legatario.*

35 *Fructuũ bonorum mariti dominium, finito anno luctus, ipso iure transit in tenutariam, quemadmodum, & fructus rei legatæ in legatarium.*

36 *Fructus bonorũ immobilium rei dotalis maritus præstat ex tempore dissoluti matrimonij.*

37 *Dies à lege præfixa constituit debitorem in mora, & interpellat.*

38 *Tenutæ ante petitionem, à die finiti anni luctus fructus deberi mulieri fuit declaratum cum pluribus Regijs sententijs hic relatis.*

39 *Hæres mariti nõ est in bona, sed in mala fide, quãdo finito anno luctus, percipit fructus bonorum mariti ante solutam dotem.*

40 *Vxor mortuo viro, habet retentionẽ bonorum eius hæreditatis pro dote.*

41 *Fructus percipiens contrauenendo legi Regni, est in mala fide, & eos tenetur restituere.*

42 *Renũtiare iuri suo, nemo præsumitur sine iusta causa.*

43 *Tenutariã consequi fructus bonorũ mariti à die finiti anni luctus, quãuis multo post tenutam petierit, fuit declaratũ cũ Regia sententia, & n. sequẽti.*

44 *Appellatio simpliciter interposita, est communis appellantis, & appellati.*

1 Vincẽtius Ballester agricola, oppidi de Villareal, & Hieronyma Medina cõiuges, collocãdo in matrimoniũ Magdalenã Ballester eius filiã cũ Iacobo de Arãda dicti oppidi, ei in doté cõstituerunt quinque mille solidos, monetæ Valentinæ quos dictus Iacobus confessus fuit recepisse. Et ratione virginitatis fecit dictæ Magdalenę Ballester augmẽtũ dotis duorũ mille, & quingentorũ solidorũ. Et cũ per morté d. Iacobi Aranda dierũ maioris, solutũ fuisset dictũ matrimoniũ, & posteà elapsus fuisset integer annus, dictaq; Magdalena nõ

 fuisset

fuisset soluta de dictis dote, & augmento, per iustitiam dicti oppidi fuit condemnata Anna Peiro, & de Carceller, donataria Annæ Aranda sororis, & hęredis dicti Iacobi Aranda dierum maioris, ad soluendũ intra sex dies dictæ Magdalenæ Ballester, & de Aranda viduæ dictam dotem, & augmẽtum: aliàs dicto termino elapso, dicta vidua haberet tenutam iuxta foros pręsentis Regni. A qua condemnatione dicta Anna appellauit, & causam appellationis in Regia Audiẽtia introduxit. Et eiusdem appellationis beneficio dicta Magdalena Ballester, & de Aranda supplicauit declarari, ipsam habere tenutã omnium bonorũ eius viri, & fructus suos facere à die transacti anni luctus.

In hac causa duo dubia suscitata fuerũt, vnũ obiter tantũ, nimirũ an sit licita tenuta introducta per foros Regni Valẽtiæ, & per cõstitutionẽ Cathaloniæ, cum qua concessa est viduæ, cui intra annum à morte mariti computandum, non fuit restituta dos, & suo in casu solutũ dotis augmentum, retentio bonorũ mariti, & facultas faciendi fructus suos, donec sit soluta de dote, & de augmento, si ei fuit promisum, & an valeat forus, siue lex introducens tenutam?

Secundum, de quo ex professo actũ fuit, an viduæ debeantur tantum fructus bonorum mariti à die petitionis tenutę foralis, an verò à die finiti primi anni post mortem mariti, etiam si multo post dicta petitio tenutæ posita fuerit?

In primo dubio videbatur non valere dispositionẽ dicti fori: quia
2 Canonistæ cõmuniter tenẽt, quòd soluto matrimonio mulieri morã passæ in restitutione dotis, non debeatur vsusfructus ipsarũ dotium nõ restitutarum. Quia ille vsusfructus pecuniæ est vsura, quæ est prohibita omnĩ iure: ita Ioann. Andr. Anton. de But. Abb. & alij in cap. salubriter, de vsuris. & Bar. in l. in insulam. §. vsuras. ff. solut. mat. & idẽ voluerunt Bart. & Ang. ibi, & Bart. in cons. 128. quod incipit Frãciscus, sed contrariã opinionem firmauit Bald. in authent. ei qui iurat. C. de bon. auth. iud. & Cyn. & in l. vn. §. exactio. C. de rei vxor. actio. & Bal. in l. fi. in fi. C. de pet. hæred. & Car. in Cle. 1. quęst. 6. de vsuris. vbi dicit se ita consuluisse. Quos omnes refert Afflict. decisio. 284. numer. 1. & ibi Vrsil. in additione. numer. 6. alijs relatis hanc dicit communẽ. Et Plotus in tractat. de in litem iurand. in repetitio. l. si quando. C
3 vnde vi. §. 11. numer. 24. ita ait: *Sed quod plus est, dico, quòd etiam elapso primo anno luctus, & ex post quandocunque, quòd non debetur interesse dotis in nummis consistentis non solutæ mulieri, etiam moram passæ, per ipsos hæredes mariti etiam constitutos in mora à muliere, nec per aliquos dotis debitores morosos, & pro tali interesse agi, & illud testibus, instrumentis, aut iuramento in litem probari*

bari non potest, *cum de iure non debeatur ipsum interesse eidem mulieri etiã moram passæ, quia quicquid sorti accederet, esset vsura*. Et hæc est communis opinio legistarum, & canonistarum. vt dicit Ias. d. cons. 62. circa colu. 4. vers. Secundo, & fortiùs vol. 1. & istam esse cõmunem opinionem attestatur etiam Afflict. d. decis. 284. an soluto. col. 1. vers. & profecto. Angel. Aretin. §. fuerat. col. 4. vers. Ex his. vbi alij DD. inst. de act. Ioan. Camp. in tract. de dot. p. 2. quæst. 8. incip. An autem hæredes viri. col. 2. Lau. de Rod. dict. cons. consuluit. quæst. 52. Rom. d. cons. 517. in casu. Bar. Pau. de Cast. & Doct. in apost. ad Bart. in d. l. in insulam. §. vsuras. ff. solut. matr. vbi
4 etiam Paul. de Castr. in fin. dicit, quòd est communis opinio, quòd etiam mulier missa in possessionẽ bonorum mariti, nõ potest petere interesse, sed tenetur cõputare fructus quos percepit in sortem. Et quòd mulieri etiam moram passæ non debeatur interesse dotis non solutæ, & fructus computentur in sortem, est tex. & ibi not. Ang. in l. Titia. ff. de solu. Bar. l. atqui natura. §. non tantùm. de nego. gest. Bal. l. fin. C. de bo. mat. Et hæc est magis communis opinio. vt dicit Soci. d. cons. 180. diligenter. col. fin. vol. 2. Innoc. Ioan. Andr. Anton. de Butr. Card. Flor. Ioã. de Annan. & alij in d. cap. salubriter. de vsur. Raphael. Com. Pau. de Castr. Alexan. Ias. & alij in d. l. diuortio. Hosti. in sum. tit. de vsur. §. an aliquo. versic. Sed quid è conuerso. Corneus. cons. 71. ad euidentiam. col. 3. nu. 7. volu. 4. Bal. Noue. in tract. de dote. in 8. p. vers. 22.

5 Secundò, non valet lex permittens vsuras. glo. fin. post. med. in authent. ad hæc. C. de vsur. ibi: *Sed ex toto tolluntur vsuræ: vt in authen. de Eccle. titu. §. 1. colla. 9. vbi dicit, seruandas regulas sanctorum quatuor Conciliorũ. Sunt enim prohibitæ in Nicæno, vt 47. distinct. Can. quoniam. Item si nulla lex*
6 *diceret, adhùc non valerent, cũ sint contra legem Dei: & inferior non potest tollere legem superioris. vt ff. ad Trebel. ille à quo. §. tempestiuum. & de arb. l. nam magistratus*: Item *Christus ad Paulum dixit: Durum est tibi contra stimulum calcitrare. Item contra naturam est, vt seruus tollat legem domini sui, vt supra de pactis. l. seruus. Non ergo stipulatio, non pignus, non iuramentum de his præstandis tenet: vt supra de legib. & constitu. l. non dubium, & pro hoc etiam facit multum, quia lex Iustiniani in authen. de Eccle. titu. est de suis vltimis, vndè iã quasi pœnituisse videtur de eo, quòd permiserat eas. Nam posteriora prioribus derogant. vt ff. de iure codi. l. diuus. §. li-*
7 *cet. & de leg. 1*. Et vsuras de iure diuino esse reprobatas dicit expressè text. in c. quia in omnibus. de vsur. ibi: *Quasi licitè vsuras exerceãt, & qualiter vtriusque testamenti pagina con-*
8 *demnentur, nequaquam attendant*. Et non valet consuetudo, nec lex disponens contra ius diuinum, vt probat Caballin. Milleloq. 810. par. 2. pag. 88. vbi ita ait: *Consuetudo non potest aliquid cõtra ius diuinum disponere.*

cap.fin. de consuetu. l.eos. §.1. in verbo consuetudinis.C.de vsur. Ideò non valet consuetudo, nec statutum vel lex disponens contra ipsum ius.cap. quia in omni-
9 *bus de vsur.* Et sic cõmunis vsus, vel obseruantia non facit licitam vsurarum exactionem, quæ à iure diuino prohibita est.Bal.in tit.de pace Constan.verb. nos Romanorũ. Etiam in vno nummo.Bal.in rubr. de consuet. colu.3.num.24.Si ergo consuetudo, quæ vim legis habet, non hoc potest, sic nec Princeps. Alex.cons.107.pro inuestigatione. colu. 1. lib. 2. Immò omnes leges permittentes vsuram, non valent,
10 quia sunt contra legem Dei, & inferior non potest legi superioris derogare. Clem. ne Romani. de elect.glos. in authen. ad hæc. C de vsur. Abb.in c. cũ sit generale. col. 6.de for cõp.& Ambros.de Vigna. in rep. cap. salubriter. nu. 31. cum seq.de vsur.Cenedo.in collecta.ad decretal.41.num.1. in fin. vbi ait:
11 *Non permitti vsuram, etiam si bonum publicum sequatur.* Menoc. præsump. 10.nu.46.lib.2.Sed fructus bonorũ
12 mariti, quos iure tenutæ vxor percipit, non cõmensurantur cum ratione damni passi, vel lucri cessantis ob non solutam dotem: sæpius enim ob paruam quantitaté, ratio-
13 ne dotis debitæ vxor percipit magnam quãtitatem ex fructibus bonorũ mariti, quæ excedit interesse, quo casu est vsura, iuxta relata à Co
14 uar.lib.3.var c.1.num.3.vers. 7.vbi resoluit ex hac causa nullum esse statutum permittens viduæ solui decem pro centenario, interim dumdos ei non soluitur, & tantùm Couar. vbi supra paulò ante versiculum. Octauò admittit valere, vbi attento communi prouinciæ vsu, quantitas ab statuto taxata, esset verosimile interesse lucri cessantis propter facilem, & frequentissimam annuorũ reddituum redimibilium emptionem: ergo dictus forus tanquam approbãs vsuras non valet.

Sed his non obstantibus absquè vlla difficultate contraria opinio, nemine discrepante, semper fuit approbata tam in hac causa, quam in alijs omnibus in sacra Regia Au-
15 dientia Valẽtina, nimirum valere legem Regni, hoc est forũ 9. solut. matr. disponentem, vt vxor remaneat in possessione bonorum viri, & transacto anno luctus, si nõ fuerit de sua dote soluta, eorum fructus suos faciat, ita quòd nõ computẽtur in sorté, ea ratione. Nam,
16 vt inquit Couar.in reg.possessor. 3. par.in initio.nu.1. potest lex humana iustissimè dominium ab vno in alterum transferre ob vtilitatem publicam, quia lex humana eo tẽpore, quo res omnes erant communes ante particularem rerum occupationem, potuit eius sola auctoritate priuatis dominia rerum concedere, & tradere; quod apertissimè probatur á Conrado de contract. quæst.9.& 11.Ergo eadem lex post illam diuisionem rerum priuatis factam, itidem poterit ex iusta causa dominium vnius rei vni acquisitũ ab

ab eo tollere, & in alterum transferre. Quia non minor est legis potestas ad tollendum dominia, præmissa causa vtilitatis publicæ, nunc post rerum communium particula rem dominij acquisitionem, quã fuerit tunc, cùm omnia erant communia & indiuisa, quæ auctoritate legis facta fuere priuata. Habuit enim tunc lex auctoritatem cõcedendi aliquid ex rebus communibus ob iustam causam aliquibus, & reliquis ab earum vsu exclusis. Eadem ergo habet, & nunc potestatẽ easdem res ab ijs, qui earum dominium habent, ratione publicæ vtilitatis tollere, & alijs adijcere. Denique lex humana, quæ iusta sit, inter subditos vim habet, ex eo, quòd subditi consenserint in imperium, & administrationem legislatoris: eádemque ratione subditi consenserunt in legem iustè à principe latam, quòd satis manifestum est: idcircò lex iusta, quæ vsucapioni vim dederit, eamque induxerit, consensum habet tacitũ omniũ subditorum. Quiquidem consensus tacitus sufficiẽs est, vt virtute legis iustè dominium ab vno in alterum absque consensu expresso transfe-

17 ratur. Sed reipublicæ interest, dotes mulieribus conseruari, cum dotatas esse fœminas ad sobolẽ procreandam, replendamque liberis ciuitatem, maximè sit necessariũ. l. i. ff. solut. matr. vbi latissimè Bar-

18 bosa: Ergo ob hanc publicam vtilitatem potuit lex disponere, vt dominium fructuum bonorum, quæ tempore mortis maritus possidebat, vxor suos faciat, dum trãsacto anno luctus ab hæredibus sibi dos non restituitur, nec soluitur augmẽtũ, quòd fuit ei promissum ratione virginitatis, tempore contractus matrimonij. Nec possunt conqueri hæredes mariti, cum sua culpa lex ab eis dominium horum fructuum auferat, ex quo intra annum non soluerunt debitum dictæ dotis, & suo in casu augmentũ ratione virginitatis debitum. Et cum in vsucapione, & præscriptione vbique gẽtium receptum sit, dominium ab vno in alium transferri legis au-

19 ctoritate, in quo casu loquitur Couar. vbi supra, à fortiori debet valere lex harum Prouinciarum, nimirum forus Valentiæ, & constitutio Cathaloniæ applicans dominiũ non totius rei, vt in vsucapione, & præscriptione, sed fructuum dumtaxat, & non in perpetuum, sed tãtùm perceptos, dũ hęredes mariti, & suo in casu fideicommissarij succedentes in bonis quæ maritus possidebat cum grauamine restitutionis, non soluunt dotem, & suo in casu augmentum vxori.

20 Secundò, in Regno Valentię ab anno 1250 in quo fuerunt conditi per serenissimum Regem Iacobũ I. dicti Regni expugnatorem, fori, & inter alios 9. in rub. solut. matri. vsquè in hodiernam diem, & in Principatu Cathaloniæ ab anno 1351. in quo fuit facta per Regem Petrum III. in curia Perpiniani cõstitutio. Hac nostra, in rubr. de iure dotium,

dotium, vsque in præsentem diem semper fuerũt obseruatæ leges cõcedentes viduæ tenutam in bonis mariti post annum luctus, cum facultate faciendi fructus suos, & ita sæpissimè fuit iudicatum cũ consilio prudentissimorum virorum, qui cum Dei timore, & suæ conscientiæ, zelo iustitiæ, & ob reipublicæ vtilitatem dictas leges obseruarunt, & vt credendum est, scientibus, & non cõtradicentibus prælatis harum prouinciarũ. Vndè dicendum est absquè vllo scrupulo fieri posse, vt in simili dicit Couar. pract. quæst. c. 35. nu. 3. vers. Quintò iustitia.

21 Ex quibus facilè respondetur in contrarium deductis: nulla enim potest considerari in occurrenti casu vsura, cum lex, quæ potens est propter publicam vtilitatem auferre dominium ab vno, & applicare illud alteri, fructus bonorum mariti post annum luctus applicauerit vxori, casu quo ei non sit restituta dos, vel non sit solutum augmentum debitum ratione virginitatis.

In secundo dubio dicendum videtur, fructus bonorũ mariti non deberi viduæ vsquè ad diem petitionis tenutæ.

22 Primò, quia ratione bonæ fidei hæres fructus suos facit. l. bonæ fidei. ff. de acquirend. rer. dom. si enim ille, qui dominus non est, sed tantùm bona fide pôssidet, non tenetur verò domino restituere fructus consumptos. l. certum. C. de rei vend. for. 3. eod. tit. ergo á fortiori hæres, qui dominus est, non tenebitur dictos fructus restituere tenutariæ, sed ratione bonæ fidei suos fecit.

23 Secundò, quando vidua (quæ poterat consequi virtute tenutę foralis fructus bonorum mariti) nõ declarauit velle vti hoc beneficio, hæres mariti credere potuit, nolle acceptare hoc fori beneficiũ, quod

24 inuito non confertur. l. inuito. 69. de reg. iur. & sic dicitur in bona fide, sicut in simili, inquit Ancharr. in capit. sine possessione. numer. 7.

25 in fin. de regul. iur. in 6. hæredem rectè præscribere aduersus legatarium ante acceptationem, sequuntur Socin. Bald. Ripa. Deci. Negusan. Paris. Socin. Iun. & alij multi relati per Becium. consil. 48. per totum Moheda. decis. 151. numer. 3. Et ita dicit fuisse decisum Gracian. decis. 4. numer. 9. versicul. Contrarium. vbi numer. 10. allegat pro hac sententia textum in §. pro temporali. in authentic. de Ecclesiasti. titul. & probatur per text. quem ipse non allegat in l. si partem fundi. 19. §. si per fundum. ff. quemadmo. seruitu. amit. ibi: *Si per fundum meum viam tibi legauero, & adita mea hæreditate per constitutum tempus ad amittendam seruitutem ignoraueris eam tibi lega-*

26 *tam esse, amittes viam non vtendo.* Et legatum præscribi per hæredem aduersus legatarium, cum illud non acceptauit, fuit declaratum sententia lata in sacra Regia Audien-

Audientia Valentina in fauorem Ludouici Blasco cōtra Onuphriū Vilanoua, publicata per Franciscū Paulum Alreus, die 22. Februarij 1592. Si igitur propter bonam fidē hæredis, quando legatarius nō declarat velle legatum acceptare, illud præscribitur, non obstāte, quòd
27 dominium rei legatæ ipso iure trāsit in legatariū: l. à Titio. ff. de furt. l. legatum ita. ff. de legat. 2. & tradit Mantica de coniecturis vltimarū volūtatum. lib. 7. tit. 10. nu. 32 post med. ergo à fortiori hæres faciet fructus suos bonorum mariti propter bonam fidem, quando tenutaria non declarauit velle vti beneficio fori, & recipere fructus iure tenutæ.

Tertiò, quamuis viduæ, cui intra annum luctus dos non fuit soluta, debeantur ipso iure fructus bonorum mariti, iuxta forum 9. solut. mat. tamen necessaria est illius de-
28 claratio, quia verba ipso iure intelliguntur parte petente. l. vniuersa. vbi glos. & Bart. C. de precib. Imperator offeren. l. scimus. in princ. cum glos. in verbo ipso iure. C. de inofficios. testam. Et vt dicunt Archidiac. & Ioan. Andr. in cap. 1. de
29 homicid. in 6. omnia iura mundi dicentia aliquid ipso iure fieri, intelligenda sunt sequuta declaratione. Iason. qui alios citat in l. si quis maior. nu. 25. C. de transactio. Et quòd attestatio, seu declaratio sit
30 necessaria, etiam quando restitutio fit ipso iure, tenuerunt Ang. Imol. Castren. Ias. & Ripa. in d. l. 1. §. de illo. ff. ad Trebell. vbi dicunt, quòd requiritur declaratio etiam in casibus positis in l. pen. C. ad Trebell. & hanc communem dicit Cephal. d. cons. 50. nu. 11. Bursa. d. cons. 44. num. 12. vbi allegat Rimi. Sen. in cons. 269. in fin. vol. 2. quos omnes refert Surd. decis. 25. nu 8. 9. & 10. Cum igitur in casu nostro tempus effluxerit á die finiti anni luctus vsquè ad diem petitionis tenutę, absquè declaratione voluntatis tenutarię, fructus interim percepti non erūt tenutariæ, sed hæredis mariti. Debuit enim tenutaria declarare mentem suam, & intentionē hanc fuisse, iuxta à me allegatos supra decis. 8. nu. 5.

Sed his non obstantibus cōtrarium fuit decisum in sacro Regio Consilio Valentino.

31 Primò, quia forus 9. solut. matr. post annum luctus applicat omnes fructus bonorum mariti vxori, cui dos non fuit soluta, ibi: *Mas del primer any en ānt, si hom no la paga de le xouar, tots los fruyts dels bens, que foren del marit, sien seus.* Et ita ipso iure dominium horum fructuum transit in vxorem, quemadmodum dominium rei legatæ ipso iure transit in legatarium, vt dixi supra num. 27.
32 vndè sicut in legatariū (ante acceptationē) fructus rei legatæ transeūt reuocabiliter, post acceptationem verò irreuocabiliter, vt declarant Bar. in l. si tibi. 88. §. cum seruus. nu. 1. post med. de leg. 1. & Ripa in l. in fideicommissariam. nu. 14. ff. ad Se-
33 nat. consul. Trebell. & si legatarius cesset

cessset per aliquod tempus petere legatum, consequitur nihilominus fructus rei sibi legatæ à die mortis testatoris, vt vult Bart.l. in legatis. C.de vsur.& fruct.leg.Corn cons. 200.nu.7.vol.4.Galiau.l.Centurio. nu.531.& hoc etiam voluerũt.Bal. Aret.Ias.Ruin.Soc. Iun. & Didac. quos citat, & sequitur Manti.d.lib. 7. tit.10. nu.34. & tamen legatum non acquiritur perfectè, nisi post acceptationem.l.si tibi homo.§.cũ seruus.ff.de leg.1.Surdus.cõs.253.
34 nu. 5.24. & seq.Rip.d.l.in fideicõmissaria.nu. 14. quos refert, & sequitur Surd.decis.25.nu.25.perfectè enim quęritur dominiũ, quod erat in suspẽso sequuta acceptatione à die aditæ hęreditatis.d.l.si tibi homo.86.§.cum seruus de legat. 1. ibi: *Cum seruus legatur, & ipsius serui status, & omnium, quæ personam eius attingunt, in suspenso est. Nam si legatarius repulerit à se legatũ, nũquam eius fuisse videbitur, si non repulerit ex die aditæ hæreditatis, eius intelligetur: secundùm hanc regulam, & de iure eorũ, quæ per traditionem seruus acceperit, aut stipulatus fuerit, deque his, quæ legata ei, vel donata fuerint, statuent, vt vel hæredis, vel legatarij seruus singula gessisse existiment.* Ergo pariter dicendum est, in tenutariam transiuisse dominium fructuum bonorum mariti post finitum annum luctus, ante petitionẽ tenutæ reuocabiliter, post petitionem autẽ tenutæ irreuocabiliter, ita vt omnes fructus à die finiti anni luctus ei debeantur pro executione dicti fori.

Secundò, quemadmodum rei legatæ dominium ipso iure transit
35 in legatarium: ita etiam fructuum bonorum mariti dominium finito anno luctus, ipso iure transit in tenutariam. Et vt ait Mantica de cõiect. vltimar. volunt. lib. 7. tit. 10. nu.34.nõ est dubium, quin fructus rei legatę, si fuit propria testatoris, vt potuerit recta via dominium transferri, debeantur legatario à die aditæ hæreditatis, etiam ante morã ipsius hæredis. l. Herennius. ff.de vsur.& l.quæsitum de acquir. rer.dom.Bal.in l.1.nu.2.de vsur. & fruct.legat. Aret.in l.cum res legata.in 2.notabili.de leg.1. & ibi Ias. nu.9.Ruin.in cons.50.nu.10.versic. & vbi legatum.vol.2.& latè Socin. iun.in cõs.182.nu.21. & infra. vol. 2.& Didac.variar.resol. lib. 1.c. 9. nu.5.vers. Nam licet. ergo eadem ratione fructus bonorum mariti transeunt in tenutariam, & ei debentur à die finiti anni luctus.

36 Tertiò, idem probatur per text. in l.vn.§. cum autem, vers.exactio. C. de rei vxoriæ actione. ibi: *Exactio autẽ dotis celebretur non annua, bima, trima die, sed omnimodo intra annũ in rebus mobilibus, vel se mouentibus, vel incorporalibus, cæteris videlicet rebus, quæ solo continentur, illico restituẽdis, quod cõmune vtriusque fuerat actionis. Sin autẽ supersederit res mobiles, vel se mouentes, vel incorporales, post annale tempus restituere, vel cæteras res statim post dissolutum matrimonium, etiam vsuras æstimationis omnium rerum, quæ extra immobiles sunt vsque ad tertiam*

partem

partem centesimæ, & bona fide introducendas maritus præstet, fructibus videlicet immobilium rerum parti mulieris ex tempore dissoluti matrimonij præstandis. Et Bal. in d. §. cum autem. nu. 4. ex d. text. notat, quòd dies tacita interpellat pro homine. Surd. decis. 211. nu. 15. vbi inquit, quòd dies à
37 lege præfixa constituit in mora, & interpellat, & ita cum hæres mariti teneatur saltem intra annum luctus soluere dotem; & augmentum debitum ratione virginitatis, transacto anno luctus est in vera mora, & ita debet fructus restituere vxori.

38 Quartò, fructus bonorum mariti esse vxori restituendos á die finiti anni luctus, etiam si nõ statim petitionem tenutæ posuerit, fuit declaratum in Regia Audiẽtia Valentina cum pluribus sententijs, & inter alias, cum quadam lata inter Ioannem Mora ex vna, & Iolãtem Puig, parte ex altera, publicata per Ludouicum Berbegal, die 12. Iunij 1596. & cum alia Regia sentẽtia lata in eadem Audientia in fauorem domnæ Franciscæ Vilanoua & de Vallebrera, publicata per Franciscum Paulum Alreus, die 22. Martij 1603. & apertiùs cum alia lata, referente doctore Sola, in fauorem Ioannæ Franciscæ Franco, & de Molla contra Balthazarẽ Albesa, publicata per Ludouicum de Berbegal, die 6. Septẽbris 1603. ibi: *Vndè cum intra annum luctus non fuerit soluta dicta Francisca Franco de dictis dote, & augmento; sequitur manifestè, eidem post dictum annum competisse ius tenutæ, cum priuilegio faciendi fructus suos in omnibus bonis, quæ tempore mortis à marito detinebantur, & si super hoc lapso anno non fuerit incontinenti subsequuta petitio, &c.* Et cum alia lata in fauorem Mariæ Calbo, publicata per dictum Alreus, die 4. Nouembris 1604.

39 Nec obstant in contrarium adducta: ad primum, enim respõdeo, hæredẽ, qui scit se debere restituere dotem vxori, non esse in bona fide, sed in mala, quando finito anno luctus percipit fructus bonorũ mariti, ante solutam dotem vxori, ex quo contrauenit dispositioni fori 8. solut. matri. præcipientis hæredi; ne quidquam attingat de bonis defuncti, donec vxor sit soluta de sua dote, & de donatione propter nuptias, vt patet, ibi: *Can lo marit dalcuna fembra será mort, lo fill, ò qualque altre hereu, a qui pertanga la heretat per testament, ò sens testament, no pusca alcuna cosa tocar, ne administrar alcuns bens del defunct, ne entrar en la possessio de aquells bens, que foren del marit defunct, entro que la muller sia pagada del exouar, e de la donacio per nupcies, e de les altres coses quel marit dona a la muller el temps quel matrimoni fo*
40 *feyt entre ells.* Et de iure Cæsareo vxor, mortuo viro, habet retentionem bonorũ eius hæreditatis pro dote. Bar. in l. si filiofamilias. 26. ff. solut. matrim. nu. 1. in fin. Bald. in l. cum tibi. C. qui potio. in pign. hab. Socin. cons. 131. num. 3. lib. 1. Dec. cons. 232. col. 1. cons. 400. col. 2. &

consil.

cons.671.col.fin.cum alijs nouiter adductis à Rol. á Valle.in cons.77. nu.27.lib.1.& vltra eum idem tradit Gramma. decis.58.nu. 5.Bero. cons.60.nu.5.lib.2. Nam cum iure familiaritatis vxor domũ viri habitauerit,eo viuente potest ratione hypothecæ vti retentione bonorũ viri.Bald.in l. vnica.in fin.C.de rei vxor. actio.& tradit Gramma.post alios.decis.92.nu. 18.Ias. in §. item Seruiana. instituta de actionibus. Alex.in l.si non sortem.in §.si centum.de condictio. indebi. & ibidẽ Ias.in fin.Bal.nouel.de dote.priuil. 6.nu.21.vers.& ex hoc apparet.Negus.de pigno.5.par.4.membro.nu. 5.Ioseph.Ludouic.decis.Perusi.12. nu.18.1.par. & decis.61.nu.2.in 2. par. Cũ igitur hæres ante solutam dotem occupet bona hæreditatis mariti, contraueniendo legi Regni,siue foro supra allegato, est in mala fide,& ita tenetur fructus re-
41 stituere. arg.l.1.de fide instrumentorum.& iu.hast.fisca.lib.10.Cod. ibi: *Quod in libellum contulisti, procuratori meo, ad cuius officium desiderium tuum pertinet, allega. cui procuratoris, nõ auctore procuratore, vel eo, cui vendendi fuit facultas, neque habitis hastis, neque omni ordine peracto venditas res esse, & id quod ex causa indicati debes, exsolueris; rescisa venditione mala fide facta, easdem res recipies cum fructibus, quos ad emptorem mala fide peruenisse debere constiterit.*

Ad secundùm respõdetur, quòd licèt vxor statim finito anno luctùs non declarauerit velle vti beneficio tenutæ foralis, & faciendi fructus bonorum mariti suos, tamẽ cũ posteà hoc declarauerit, eos cõsequi potest ad similitudinem legatarij, qui licèt multo post aditã hæreditatem legatum acceptauerit, consequitur omnes fructus rei legatæ. vt dixi supr. n.33.& 34. Nec habuit hæres mariti iustã causam credéndi vxorem nolle vti dicto
42 beneficio, nã vt inquit Menoc. lib. 1.præsump.55.nu.2. repugnat iuris præsumptioni, quæ est, neminem præsumi sine iusta causa renuntiare iuri suo, & latiùs probat idem Menoch.lib.3.præsumpt.45.nu.11.& præsump.41.nu.1.& 2.lib.6.

Nec obstat tertium: quia in casu nostro tenutaria iam declarauit velle vti beneficio fori sibi concedentis iure tenutæ fructus bonorũ mariti, à die finiti anni luctus, quando posuit petitionem tenutæ, nec erat necesse facere statim hanc declarationem, vt cõsequi posset omnes dictos fructus, sed sufficit eam fecisse antequam ius esset præscriptum, sicut dixi supra nu.33. de legatario, qui quamuis non statim declaret velle acceptare rem sibi legatam, omnes fructus eius consequitur, sequuta acceptatione.

43 Et ita ex supradictis fuit declaratum, dictam Magdalenam Ballester & de Aranda viduam fecisse, & facere fructus suos bonorum mariti à die finiti anni luctus, vsquè ad diem realis solutionis dotis, & augmenti, Et quamuis ipsa non appellauerat à sentẽtia iudicis

à quo

à quo in hoc capite omissæ cōdem nationis fructuum perceptorum ante positam petitionem tenutæ, sed tantùm aduersarius à condem natione relata supra numer. 1. quia tamen appellatio fuerat ab eo simpliciter interposita, & ita erat communis vtriquè parti. l. amplio rem. C. de appellationibus. & foro. 46. eodem titul. fol. 173. fuit dicta sententia Iustitiæ de Villareal, quatenus erat conformis confirmata, & quatenus erat disformis reuocata, sententia Regia lata, me referente, in fauorem dictæ Magdalenæ Ballester, & de Aranda, contra Annam de Peyro, & de Careeller, publicata per Franciscum Paulum Alreus, die 19. Februarij 1610.

Sed an, & quando tenuta foralis competat in bonis fideicommisso subiectis, quæ maritus tempore mortis possidebat, & à quo tempore eorum fructus suos faciat. Et an dicta tenuta duret donec vxor fuerit soluta de dote, & de fructibus bonorum etiam fideicommisso subiectorum, perceptis post annum luctus, dicam infra decisione. 121. & 122.

DECISIO LXIII.

TESTATVS PRO PARte, & pro parte intestatus, in Regno Valētiæ quādo quis decedere possit, & quomodo cōcilientur forus 5. de hæred. instituen. & forus 27. de testament.

1 *Testatus pro parte, & pro parte intestatus quis decedere non potest, & ratio redditur numer 3.*

2 *Institutus in re certa, non dato sibi cohærede, est hæres vniuersalis, etiam iuxta forum Valentiæ. & numero. 6.*

4 *Miles potest decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus.*

5 *Testatus pro parte, & pro parte intestatus, decedere potest in Aragonia, Neapoli, Borbonia, & Castella.*

7 *Testatus pro parte, & pro parte intestatus, decedere potest Valentiæ, vt fuit declaratum cum sententia lata in Sacro Supremo Regio Consilio.*

8 *Forus quintus de hæredibus instituēdis, & forus 27. de testament. qui videntur contrarij, conciliantur, & declarantur. & nu. 10. vbi Regia sententia allegatur.*

9 *Lex decimaquarta, titul. 3. partita 6. & l. 1. titul. 4. libro 5. Recopilationis, conciliantur, & declarantur.*

1 De iure Cæsareo quis non potest decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus. l. ius nostrum. 7. ff. de regulis iuris. cuius verba sunt: I*us nostrum non patitur eumdem in Paganis, & testatò, & intestatò decessisse, earumq; rerū naturaliter inter se pugna est, vt testatus, & in-*
2 *testatus quis sit*. Et hinc fit, quòd institut' in fundo, habetur ex iuris dispositione pro hærede vniuersali, si

nullus sibi datus sit cohæres, perinde ac si simpliciter fuisset hæres institutus. l. 1. §. si ex fundo. ff. de hæredib. instituend. ibi: *Si ex fundo fuisset aliquis solus institutus, valet institutio, detracta fundi mētione.* Glos. in verbo, *In re certa.* in cap. si pater. de testam. in 6. & ibi Costa. 1. p. nu. 12. cum duobus seq. Anton. Gom. tom. 1. var. c. 2. n. 16. & ibi Suarez in additio. lit. G. vbi ait, dictam institutionē hęredis in re certa, mo-
3 do vitioso, atquè impossibili esse conceptam, cum nemo hæreditatem partim ex testamento, partim ab intestato nancisci queat. Vnde in testamenti gratiam ac fauorē, vitium illud atquè impossibilitas pro non scriptis habentur, & consequenter rei certæ mentio ex testamento circūducitur, ac deletur. iuxta tex. coniuncta elegāti Cumani interpretatione in l. 1. in verbis
4 illis: *Vel alio modo.* ff. de cōdit. instit. Hoc tamen fallit in milite l. si miles vnum. 6. ff. de testamen. militis: *Si miles*, inquit, *vnum ex fundo hæredem scripserit, creditur quantùm ad residuum patrimonium intestatus decessis-*
5 *se.* Miles enim pro parte testatus potest decedere, pro parte intestatus. Portoles autem in schol. ad Molin. in verbo, *Testamentum.* numer. 25. post Molinum ibi, inquit, in Aragonia testatorem pro parte testatum, & pro parte intestatum decedere posse. Cui sententię quadrat similis consuetudo Regni Neapolitani, quam recenset Neapoda. in consuetud. Et si testator. numer. 26. titu. de successio. morientis sine filijs. fol. 181. & ibi Addition. in liter. A. aliqua in proposito refert, & quadrat etiam similis consuetudo Borboniæ, quam refert Ioannes Papon. in consuetudine Borbo. §. 293. fol. 262. & suffragatur similis lex Castellæ. lib. 5. nouæ Recopilat. titul. 4. de testamentis. l. 1. & ibi tangit Matienço glos. 10. numer. 46. & 47. fol. 80. & Ferdinand. Vazquez lib. 2. de succession. creat. §. 20. numer. 149. versiculo, ex quo patet. & numero. 245.

6 De iure autem nostri Valentiæ Regni, hæres institutus in fundo, vel re certa, non dato sibi cohærede, est hæres vniuersalis. for. 5. de hæredibus instituend. cuius verba sunt: *Si alcu que haura molts camps, ò moltes possessions en vn lloch, o en diuersos llochs, farà, e establira, assi hereu alcun, en ay tal guisa establesch, e faz a mi ay tal hereu en ay tal camp, o en ay tal possessio, o neguna cosa, no dirà dels altres camps, ni de les altres possessions, aqll qui serà feyt establit hereu en vn cāp, no tā solament es establit, e feyt hereu en aqll cāp, ò en aquella possessio, quel testador li haura lexada señaladamēt, e expressament, mas encara serà hereu establit, e feyt en tots los altres bens, los quals lo testador hauia el temps de la sua mort. Per ço que no sia vest, que aquell testador sia mort ab testament que haja feyt de vn camp, ò de vna possessio, e en les altres coses sia mort sens testament.* Et alia lege nostri Regni dispositū est, quòd si testator fecerit legata,

legata, in illis tamen non distribuerit omnia eius bona, ad venientes ab intestato reliqua bona pertinere foro.27. de testamē. ibi: *Declaram, e statuhim, que si en aquell cas lo testador no haura distribuits en lexes tots sos bens: quel residuu solament pertanga als viuents ab intestat, axi que los carrechs sien pagats de comu.* Et propter dispositionem dicti fori cum Regia sententia lata in hoc S.S.R.C. publicata per Antoniū Angles, die 23. Augusti 1566. in fauorem Pauli Fontes hæredis Sperātiæ Almenar (quæ sententia est in fine libri doctoris Cerda super foro *Declarans*) fuit declaratum in Regno Valētiæ, posse quem decedere pro parte testatum, & pro parte intestatum, & ita Frācīscum Polo maiorē (qui ab Angela Almenar sua vxore testatrice fuerat hæres institutus, vita illius dumtaxat durāte, licèt substituti prædecesserant) nō remanere dominum liberè bonorum hæreditatis, sed post eius mortē illum, qui successit in legitima dictæ testatricis, successisse in reliquis bonis iure consolidationis, cū tantùm temporaliter maritus fuisset hæres institutus.
8 Vndè videntur contrarij dicti duo fori, nimirum forus 5. de hæred. instituend. & forus 27. de testam. Sed ita conciliandi sunt, quòd vbi testator disposuit, hæredem instituendo, licèt in re certa, non dato sibi cohærede, talis institutus sit hæres vniuersalis, & succedat in omnibus bonis, & ita procedit dictus forus 5. tamen quandò dispositio nō fuit facta per viam institutionis, sed quædam bona fuerunt à testatore legata, nullo instituto hærede, tunc legatarius non succedet in reliquis bonis, sed ea peruenient ad successorem ab intestato, & ita procedit
9 forus 27. de testam. Et modo prædicto declarat Marcus Salon de Pace. in l. 3. Tau. 1. par. num. 857. & 858. pag. 283. esse intelligēdam. l. 14 tit. 3. partit. 6. quæ concordat cum l. 1. §. si ex fundo. de hæred. instit. & cum dict. foro 5. eod. tit. & l. primam. tit. 4. de testamen. lib. 5. Recopil. quæ concordat cum dict. foro 27. de testamentis, & in hoc puncto ad dictum Burgos de Paz se refert Azeuedo in dict. l. 1. titul. 4. lib. 5. Recopil numer. 163. in fin.
10 Et hoc modo conciliandos, & intelligendos esse dictos foros fuit expresè declaratum sententia lata, me referente in locum don Marci Antonij Sisternes, dictæ causæ auditoris, in fauorem Gasparis Gomis, Franciscæ Vincentiæ Gomis, & de Sans, & Annæ Gomis, & de Cifre, contra administratores bonorum Elisabethis Ioannæ Gomis, & de Coplliure, publicata per Franciscum Paulum Alreus die 29. Ianuarij.
1610.

DECISIO LXIIII.

TESTES RECIPI NON possunt in Regno Valentiæ in causa executionis instatæ virtute publici instrumenti, quando quantitas est liquida: secùs si illiquida. Quia tunc ad impugnandum petitionem certæ quantitatis, vel definitionẽ eius, possunt testes produci.

Pendente causa executiua possunt pignora capi, nisi per reum præstetur commendatarius, vulgo dictus Capllevador.

1 *Casus, siue facti species.*
2 *Testes produci non possunt per reum in causa executionis iuxta forũ, & priuilegium Regni Valentiæ.*
3 *Euictionis virtute executio instari potest iuxta forum.*
4 *Executio quãdo instatur virtute clausulæ euictionis, non posse in causa executiua, testes produci; fuit deliberatum in S. R. C. Valen.*
5 *Executio an instari posit virtute instrumenti guarentigiati, quando debitum in eo contentum est illiquidum, dubium est? Et dicta Bartoli diuersa scribentis, in hoc articulo conciliantur.*
6 *Opinio Romani in consi. 211. num. 5. impugnatur.*
7 *Liquidatio debiti illiquidi, pro quo instatur executio, potest fieri per omne genus probationis.*
8 *Illiquidum quamuis sit interesse, potest in executione certificari.*
9 *Testes recipi possunt in causa petitionis damnorum virtute indemnitatis.*
10 *Via executiua agi potest virtute instrumenti guarentigiati indemnitatis, & in iudicio executiuo potest fieri liquidatio damnorum. Et hæc est communis opinio.*
11 *Testes produci possunt per reum executiuè conuentum, quando agitur de liquidanda quantitate.*
12 *Statuto disponente, quòd contra instrumentum guarentigiatum non possint opponi, nisi quædam exceptiones, si non est liquidum instrumentum, reus potest facere articulos ad probandum exceptionem obstatiuam liquidationis.*
13 *Reus potest articulare, & probare quãdo actor hoc facit, etiam si per statutum prohibeatur opponere aliquam exceptionem, vel defensionem.*
14 *Testes produci posse per reum in causa executionis, quando per actorem in ea producũtur, notoriũ est Valetiæ.*
15 *Debitor licet nõ posit opponere aduersus executionem, bene tamen aduersus liquidationem.*
16 *Executionis in causa, etiam si non sit lata sententia, potest procedi vsque ad venditionem exclusiuè iuxta forum. & nũ. 18.*
17 *Condemnatio infra decem, saluis exceptionibus, fit, contra debitorem virtute publici instrumenti, cũ quo se obligauit ad aliquid dandũ, vel faciendũ, & forus declaratur: cum quo dicta forma procedendi traditur.*

19 Caput

19 *Caputleuatorem dare quid sit, & ordo executionis secundùm stylum Valentinum declaratur. & nu. 21.*

20 *Appellatione interposita ab eo, qui prætendit executorem excessisse modum in exequendo, ea pendente sequestratur res litigiosa, & fructus in deposito collocantur.*

21 *Commendatarium pignorum, siue caputleuatorem esse dandum pendente causa executionis, dum fit liquidatio debiti illiquidi, fuit decisum cum Regijs sententijs.*

1 STephanus Rico ciuitatis Alonensis, siue Alicantis, executionem instituit contra Gasparē Musida eiusdem vrbis, pro quantitate quingentarū & sexdecim librarū monetæ Valētinæ, virtute instrumēti societatis, firmati per supradictos penes Leonardū Lillo notariū die 14. Febr. 1605. cū clausula guarētigiæ roborati: cū quo dictę partes ad inuicē promiserunt altera alteri, reficere damnū. Dictāq; executionem iustificare innixus fuit actor quibusdā computis inter socios factis, & per reū subscriptis, quæ erant valdè intricata, & obscura, ita vt discerni non posset, an ille debitor remaneret, aut in qua quantitate, ex negotiatione conductionis cætariorum, & ex venditione tynnorum, adeò vt vberiori liquidatione opus esset. Dictus autem Musida ad impugnationem prætensorum per dictū Rico actorem, vt liquidò constaret non esse debitorem quantitatis prætēsæ, scripturam articulorū prȩsentauit, super quibus articulis testes, sibi recipi postulauit. Baiulus dictæ ciuitatis, coram quo dicta causa vertebatur, declarauit non esse locum receptioni testium, sententia lata die 5. Maij 1608. A qua fuit appellatum ad Regiam Audientiam, vbi dicta sententia fuit reuocata, & declaratum, referente nobili don Francisco de Castellui, tunc dictæ causæ auditore, nunc verò Regente Cancellariam in hoc S. Supremo Regio Consilio, concedendam fore, & esse dicto Musida dilationem viginti dierum, prout ei concessa fuit ad producendum testes super dictis articulis, cum hoc, quod dictus Musida ante dictorum testium productionem daret idoneum caputleuatorem ad arbitrium dicti Baiuli in dicta quātitate quingentarum & sexdecim librarum. Et ita fuit pronuntiatum sententia lata per Regiam Audiētiam, publicata per Franciscum Paulum Alreus in locum Damiani Berbegal die 8. Augusti 1609. A dicta Regia sententia fuit supplicatum pro parte curatoris filiorum, & hæredum dicti Gasparis Musida ad aliam Aulam eiusdē Regiæ Audientiæ: & mihi causa dictæ supplicationis fuit commissa. Et hac occasione actum fuit in nostra Aula de his duobus dubijs. Primū, an in dicta causa executiua testes per reum conuentum, inuito actore, produci possent? Secundum, an iustè fuisset mandatum,

vt ea pendente, reus executiuè cõuentus daret caputleuatorem in quantitate petita.

2 In primò dubio prima frontè videbatur dicendũ, nõ posse testes produci in dicta executionis causa, tùm quia iuxta clausulas appositas in instrumento guarentigiato, cuius virtute instatur executio cõtra reum pro cõtentis in instrumẽto, potest fieri executio, perinde, ac si fuisset condemnatus cum sententia transacta in rem iudicatam. Et iuxta forum 13. incipientẽ: *Per abreuiar pleyts.* quando instatur executio virtute sententiæ in rem iudicatam transactæ, non potest opponi aliqua exceptio, nisi dumtaxat solutionis, pacti, aut transactionis initæ post sententiam, quæ probetur per publicum instrumẽtum. & ita excluditur probatio, quæ fit per testes: tùm quia iuxta for. 9. eiusdem titul. incipientem: *Si exceptio*, in executione instata virtute publici instrumenti non admittitur exceptio aliqua contra dictum instrumentum, quæ non sit probata cum publico instrumento, præter exceptionem falsi. Quod dispo nit dictus forus, his verbis: *Si excepcio alcuna serà posada contra carta de deute, de venda, de censal, ò de violari, o altra qualseuol obligacio mostrada en iuhi, aquella cosa no fia rebuda, si nos mostra ab carta, o altra scriptura publica. Si donchs no serà excepcio de fals.* Et idẽ probatur iu priuilegio 155. Regis Iacobi II. in volum. priuilegior. Regni Valentiæ fol. 76. colum. 4. ibi: *Sic duximus tenore præsentium prouidendum, quòd si super sententijs, tam arbitrarijs, quàm ex delegatione nostra, & officialium nostrorum latis, quæ in rem iudicatam transierint, necnon super condemnationibus, & obligationibus sub pæna quarti factis, & faciendis, & super testamentis, codicillis, transactionibus, & compositionibus in dicta ciuitate Valentiæ, & eius terminis, executio petita fuerit coram Procuratore nostro, seu eius vices gerenti, aut coram Iustitia ciuitatis ipsius, alijsque iudicibus, seu officialibus nostris, seu aliquo ex eisdem, & exceptio solutionis, seu quæuis alia exceptio per aduersam partem opposita fuerit, prædicta exceptio non valeat, seu valere possit, nec impediat executionem fieri supradictam, nisi cum instrumento publico probata fuerit. Quod quidem instrumentum producatur coram ipsis officialibus, seu iudicibus, infra spatiũ temporis, per quod debent prædicta executioni mandari.* Vnde cum virtute

3 euictionis possit instari executio iuxta for. 31. de euictio. fol. 183. &

4 executio fuisset instata virtute clausulæ euictionis appositæ in quodã venditionis instrumento, fuit deliberatum in Sacro Regio Valentino Consilio, me referente die 13. Maij 1610. in causa vertente inter administratores bonorũ domnæ Hyppolitæ de Borja, ex vna parte, & domnam Elisabetham de Borja, & de Inse Senjuan ex alia, non posse in dicta causa executiua produci testes ad probandum exceptiones oppositas, cuius causæ erat actuarius Ludouicus

cus Torregrossa notarius. Cùm igitur hæc causa sit executiua, videbatur in ea testes produci nòn posse. Sed contrarium visum fuit Sacræ Regiæ Audientiæ, ex eo, quòd licèt regulariter instrumentum guarentigiatum, habeat executionẽ paratam, tamen dubium est, an quan-
5 do debitum in eo memoratũ, est illiquidum, & incertũ, possit pro eo instari executio? Veluti, aliquis instrumento publico promisit mihi resarcire damna, quæ in tali repatiar: passus sum dãna, an possim eius virtute instare executionẽ, antequam iudex declaret, quid, quale, quantumvè sit, per sententiam? Et Bart. in l. proinde. 2. §. notandũ. n. 3. ff. ad legem Aquiliam. ait: *In hoc casu adibo iudicẽ, vt declaret damnum, non vt condemnet.* Et idẽ Bar. in l. 1. n. 8. ff. de edendo. ita inquit: *Nã si est aliquod instrumentum, non liquidũ, vel obscurum, vt quia promisisti mihi damna, & interesse meum simpliciter, & petam executionem instrumẽti, quòd in processu liquidabo de meo interesse, vel de meo damno, pro hoc habetis textũ. C. de sent. quæ sine cert. quanti. l. 2.* Et ibi Additionator nititur concordare. Bart. in dictis duobus locis, dicens, quòd non meretur argui de contrarietate, quia in d. §. notandũ, ponit ista verba: *Si instrumentum est liquidum, licèt non appareat, quod sit dãnum, certe adibo iudicem, non vt condemnet partem, sed vt liquidet, quod sit damnum.* Et Rom. cons. 211. incipienti allegationes. n. 5. aliter videtur concordare dicta. Bar. in dictis duobus locis. vt in l. 1. ff. de edendo (vbi affirmat, posse peti executionem instrumenti, non liquidi in executiuo iudicio liquidandi) intelligatur, vbi agitur de iudicio vniuersali, veluti petitionis hæreditatis, vel vbi petebatur vniuersum patrimonium. & in d. §. notãdum, loquitur de instrumento continente incertum; quia non est petenda executio statim, sed priùs est faciẽda declaratio iuris incerti, in instrumento contenti, & postmodũ executio peti debet per casum expressum
6 in dicto §. notandum. Hanc tamen Romani opinionẽ impugnat Cacher. decis. 129. n. 16. ad med. dicẽs eumdẽ contrarium scripsisse cons. 76. & verã non esse dictã differentiã inter iudiciũ vniuersale, & particulare. Nec fuisse de mente Bartoli supra dictã distinctionẽ, cõstat ex his, quæ apertiùs scripsit idem Bar. in l. 2. incipiẽti, quamquam. n. 5. C. de sent. quæ sine certa quãtitate. vbi quærit. Quis sit effectus sentẽtiæ incertæ, cũ qua quis condẽnatur, vt alium seruet indemnẽ, & respõdet, quòd habebit paratã executionem facta liquidatione, quę fiet hoc modo, quia actor petet sententiã executioni mãdari, in qua talis est condẽnatus ad indẽnitatẽ præstandã, & ad probandum, quòd sit damnificatus, faciet incontinenti articulos, nec est necessaria libelli oblatio, nec litis contestatio, & sic procedetur summariè. & n. 6. subiũgit, quòd hæc practica tũc seruabatur in illis partibus, vbi instrumẽta

erant guarentigiata, & sic merebãtur executionem, sicut sentẽtia diffinitiua. Rebuf. 1. tom. ad leges Regias. tit. de literis oblig. art. 1. glo. 9. num. 1. ait: Quòd ista liquidatio poterit fieri per omne genus proba-
7 tionis. Roder. Suar. in l. post rem iudicatam, in declaratione legis Regni in 4. limit. nu. 6. & 7. ait, veram esse Bart. opinionem in l. 1. de leg. 2. quòd si aliquis promisit instrumento interesse, vel aliquid incertum, quòd illius instrumẽti potest peti executio ex forma statutorũ, sicut si contineret certam quantitatem, & in iudicio declarabitur quãtitas. l. 2. C. de senten. quæ sine cert. quant. l. 1. in princip. ff. de eden. l. defensionis facultas. C. de iur. fisc. lib. 10. Quod dicit esse benè notandum, & quòd vbique fuit ista intẽtio. Bart. allegans eum in l. 1. in fin. col. ff. sol. in illa quæst. an in fideiussore de iudicio sisti fiat executio, & concludit, quòd sic, non solùm quando certa pœna est promissa, si non steterit reus in iudicio, sed etiam si non haberet certam pœnam, sed committeretur ad interesse si non steterit: subdit Bartol.
8 quomodò meretur executionem, cum quantitas non sit certa? Et respondet, quòd in ipsa executione certificabitur, & declarabitur illud interesse, vt declaratur sententia incerta, & in vniuersalibus iudicijs certificatur in executione, vt not. in l. 1. in glos. magna. ff. de edend. & sic dicit debere intelligi. l. 1. C de sentent. quæ sine cert. quant. Et subdit vlteriùs hæc verba elegantia: *Et sic practicamus quotidiè in instrumentis guarentigiatis, seu confessionatis, quæ merentur executionem ex forma statutorum Italiæ. Nam, etsi non contineant certam quantitatem, merentur nihilominus executionem, declarata priùs, & limitata quantitate.* Et sic vide pulchra verba Bartol. à quo habuit Bald. auctore suppresso in dict. l. 2. incip. si causam. C. de executio. rei iudicat. Hanc practicam approbat Bartol. in l. 1. numer. 8. ff. de eden. per glos. ibi, quæ dicit, vel posteà in executione examinabuntur, quæ sint res. Et in occurrenti casu non refert, quæ nam ex dictis opinionibus verior sit? nam si amplectamur primam, quòd instrumentum continens quantitatem incertam, & illiquidam, nõ habet
9 executionem paratam, certum est testes recipi posse in causa petitionis damnorum, quæ petuntur virtute indẽnitatis promissæ. Si verò sequamur secundã opinionẽ (quæ verior, & communis est, vt inquit
10 Cacher. decis. 129. n. 14.) quòd potest agi via executiua, virtute instrumenti guarentigiati indẽnitatis, & in iudicio executiuo potest fieri liquidatio dãnorum, vel quantitatis debitæ ratione illorũ (iuxta quã fuit iudicatũ per Senatũ Pede. teste eod. Cacher. d. decis. 129. vbi per totã latè disputat, & contrarijs argumẽtis respõdet) adhùc hoc casu per reũ, testes produci possunt. Nã vt inquit Coua. lib. 2. var. c. 11.
11 nu. 1. vers. primũ. ad med. hoc casu ipsi

ipsi reo licitũ est huic examini, & certæ, ac liquidæ quãtitatis definitioni obijcere, quidquid iure eidẽ obesse potest, licèt statuto, vel lege prohibita sit cõtra instrumentũ exceptionis obiectio, cũ hìc cõtra instrumentũ nihil opponatur, sed aduersus diffinitionẽ certæ ipsius contractus quantitatis, quæ ex ipsa scriptura certa non est. Quòd ex- 13 pressim Bald. asseuerat in l. 2. incipienti, si causam. nu. 7. C. de executione rei iudicatæ his verbis: *Dicit*
12 *statutum, quòd contra executionem instrumenti guarentigiæ non possunt opponi; nisi quædam exceptiones, pone ergo, quòd instrumentum non est liquidũ, sed petitur liquidari, & eo liquidato, liquidatum pronuntiari, deinde exequi. Oppo. quædam exceptiones sunt peremptoriæ in statuto non contentæ, quæritur quid iuris? Respon. Refert vtrùm opponãtur ad remouendum, & eneruandum instrumentum, & non possunt opponi, aut ad eneruandam dictam liquidationem, & tunc opponi possunt, & ideò contra dictũ instrumentum non potest opponi, quòd stipulatio est sine causa, sed benè posset opponi exceptio obstatiua liquidationis. Nam sicut agens potest facere articulos arctatiuos, ita reus potest facere articulos. Nam si non est debitum ope exceptionis: ergo debitum liquidari non potest, vt ff. de lib. cau. l. vel obligatus. & ff. ne vis fiat ei. l. 1. §. hæc verba, si igitur liquidari non potest: ergo nec exequi. Quia vbi debitum efficaciter probari non potest: ergo nec efficaciter liquidari: & sic cessat executio. Statutum enim nõ dicit, quod non posit excipi contra liquidationem: ergo in hoc standum est iuri communi; ergo omnia instrumenta conditionalia, & incerta, dum liquidantur, nõ gaudent beneficio statuti, sed postquam interlocutum erit ea esse liquidata, tunc statutum de exequendo incipit habere vires.* Et Hypol. de Marsil. singulari. 168. incipienti, hæc qualitas. nu. 1. in vol. singularium. Doctorũ. pag. 676. inquit: *Quòd stante statuto, quòd reus non posit opponere aliquam exceptionem, vel defensionem contra instrumentum, vel eius executionem, si tamen actor, qui petit executionem instrumenti non liquidi, habuerit aliquam dilationem ad probandum, & liquidandum, tunc durante tali dilatione poterit similiter reus probare, & allegare contra ipsam liquidationem, & concernentia illam, non obstante dicto statuto, ita multum signanter. dixit Bal. in l. si causam, in vlt. col. C. de exec. rei iud. quod dictum pro valdè notando refert, & sequitur Ioan. Bapt. de sancto Seueri. in repet. l. admonendi in 5. Char. in 3. col. in fin. nu. 19. ff. de iure iuran. vbi ad hoc etiam allegat Bar. ibi, & alios, & dicit, quòd ad hanc doctrinã Bal. semper recurritur in palatijs, & in foro per causidicos, & ideò rogat omnes tenere mente hanc doctrinam, quia faciet eam scientibus singularem honorem: quia inquit communiter ignoratur.* Hoc tamen debet esse in illis partibus.
14 Nam in ciuitate Valentiæ nil magis notum nedum viris literatis, & causidicis, sed etiam omnibus in foro versantibus, quam testes produci posse per reum in causa executiua, quando per actorem in eadem producuntur: & hoc quotidiè obser-

obseruatur in causis executionum, quæ instantur virtute instrumentorum censualium cōtra detinentes res specialiter in eis hypothecatas, qui appellātur detentores specialium obligationum. Nam actores ad probandam identitatem rei specialiter hypothecatæ, producūt testes, & tunc etiam executiuè cōuenti admittuntur ad testes producendos. Et illam doctrinam etiam refert, & sequitur Phil.Dec.in l. nō.
15 debet. ff.de regul. iur. Et Carol. de Grassis in tract.de exceptio.excep. 36.nu.11.fol.239. admonet, aduertendum esse, quòd licèt debitor nō possit opponere aduersus executionē instrumenti, non tamen prohibetur opponere, excipere, & allegare aduersus liquidationē, quā facit creditor, ad effectum exequēdi instrumentum. Et præter Bal.& Ioan.Bapt.de sancto Seuerino in locis supra relatis. allegat Marsil. in l.si quis viduam.nu.20.ff.de quæst. & in l. circūducere.§. seruo.nu.12. ff.ad leg.Cornel.de Siccarijs.& singu.168.Cumia. super ritibus magnę cur.c.24.nu. 18.Anto.de Canar. in tract.de exequut.instrum.quæst. 14.nu.33.Maur.Burg. in tracta.de Laudem.par.3.inspect. 40. nu. 64. Socin.sen.cōs. 151. nu.5. vbi dicit, quòd ratio est, quia statutū prohibet solùm opponi contra instrumētum, & non aduersus liquidationē. Ideò aduersus eā legitimè opponi potest. Vndè in occurrenti casu, cū quantitas prætensa per dictū Stephanum Rico (ratione damnorū, quæ dicit sibi fuisse illata per dictū Musida) sit illiquida, admitti debet dictus Musida executiuè cōuentus ad producendum testes in impugnationem iudicij executiui, in quo petitur dicta quantitas quingentarum & sexdecim librarum, de qua nulla sit mentio in instrumento, cuius virtute instatur executio. Et ita cum sit incerta quantitas, non potest pro ea instari executio, sicut pro re iudicata, l. certum. 6. ff. de confessis.ibi: *Certum confessus pro iudicato erit, incertum non erit.*

Nec obstant in contrarium adducta: licèt enim regulariter cōtra executionem instatam virtute instrumenti guarentigiati nō possint produci testes per reum conuentū, fallit tamen, quando quantitas in ea petita non est liquida, sed liquidanda, tūc enim aduersus liquidationem produci possunt, vt cōstat ex supra adductis.

In secundo dubio visum fuit nostræ Aulæ Regiæ Audientiæ benè fuisse iudicatum per dominos alterius Aulæ, quia iuxta forum finalē
16 de dilatio.fol 60. in causis executiuis, etiam si non sit lata sententia, potest procedi vsquè ad venditionē exclusiuè. Loquitur enim dictus forus fin. pręsupposito eo, quòd disponit priuilegium 10. Regis Iacobi II. de quo in corpore priuilegiorum.fol.41.ibi. *Statuimus, ac etiam ordinamus ad humilem supplicationem, & postulationem iuratorum, & proborum hominum ciuitatis Valentiæ, ac præsenti edicto in dicta ciuitate cunctis tēporibus obser-*

obseruandum decernimus; quòd si quis suam, corā iustitia ciuitatis prædictæ de aliquo querelam posuerit de pecunia, re, vel alia quacunque causa, in qua cum instrumēto publico sibi actor aduersariū suum ad aliquid dandum, soluendum, faciendum, ostenderit obligatum, de tali querela nullus in scriptis libellus, vel petitio offeratur; & si oblata fuerit, nullatenus admittatur; scilicet super eo taliter procedatur; quòd actore ostendente seu exhibente instrumentum publicum, cum quo agit, incontinenti cōtra reum, & bona eius, pro re qua conuenitur, fiat executio, ac etiam procedatur pro vt in instrumento prædicto videbitur obligatus: seruata tamen forma fori Valentiæ positi in rubr. de executione rei iudicatæ, qui forus incipit, curia mādet executioni, &c. Ita tamen, quòd ad iustitiæ præfatæ ciuitatis arbitrium, reo prædicto ad faciendum, vel complendum ad quod tenetur, iuxta continentiam instrumenti, terminus statuatur, infra quē reus cōuentus, si voluerit, ponat, & probet, si quas habet rationes, & defensiones, per quas intentionem actoris elidere possit, quod infra eundem terminum per iustitiam decernatur. Lapso enim termino protinus contra reum ipsum, & bona ipsius pro re prædicta petita, ad executionem per iustitiam procedatur. Et posteá fuit editus per Regem Martinum forus penultimus de dilationibus, vbi dictus Rex declarando dictū priuilegium ita ait: *Ordenam, que lo terme de deu dies donador al condemnat a pagar, o fer ço a que es obligat, no sia arbitrari, ni puixca ser prorrogat, sino altres deu dies, si aquell cōdemnat offerra, e donara fermança, e prometra de pagar dins los altres deu dies ço en que serà condemnat. Dins los quals primers deu dies lo condemnat sia tengut proposar, prouar ses actions si les ha. Declarants, que si actor contra les excepcions del condemnat voldra posar, e prouar replicacions, queu puixca fer dins deu dies tan solament seguents apres que li serán repetides, e en axi de deu dies en deu dies se seguixquen los altres termens a posar, e prouar per cascuna part duplications, triplications, e altres rahons. Los quals termens passats ipso foro, sien haguts per publicats los testimonis per cascuna part produhits, puix sia request per qualseuol de les parts, de les deposicions, dels quals sia dada copia a cascuna part. E apres que los testimonis serán publicats, e lo notari serà aparellat, donar copia de aquells a cascuna de les parts, correguen continuament a cascuna part deu dies a posar, e prouar obiections, e corroborations de testimonis. Los quals termens passats, e publicats los dits testimonis, haguda copia de aquells, cascuna part haja cinch jorns a allegar de son dret, si fer ho volra. Los quals passats sia agut per renunciat, e cōclus en lo dit pleyt. Los quals termens de sus dits passats, lo jutje procehexca a sententia confirmatoria, o informatoria de la cōdemnacio de pena de quart.* Quo
18 supposito, forus finalis de dilationibus, qui fuit conditus per eundem Regem Martinum eadem data, & sequitur immediatè, ita ait: *Item ordenam per lo present fur nouell, que passats los deu dies de la condemnacio per lo procehiment en lo precedent fur contengut, ne per altra rahó, ò manera lo cors de la*

la execucio sabedora per raho deles condemnacions de pena de quart, no sia embargat, ne detardat: ans sens altre periuhi del condemnat, sia continuat: en axi, que fet lo reclam puixa, e deja esser fet manament executori per aquell mateix jutge, continuat son proces edaquen puixa esser feta offerta, e subastacio de bens del condemnat, e tot altre cors de la execucio, tro à real venda exclusiuè. Et ita ex dictis foris clarè patet, quòd ante latam sententiam in causa condemnationis infra decem saluis, & pendente causa executionis instatæ virtute dictæ condẽnationis potest procedi vsquè ad venditionem exclusiuè. Et ita possunt pignora capi, & in commendam dari, vt sit cautum creditori executionem instanti, & (vt obiter dicam pro iuris peritis iunioribus Valentinis, qui nouiter recedunt ab Scholis) nihil aliud est dare caputleuatorem, quam dare commendatarium, qui fateatur habere in deposito pignora valentia quantitatem, pro qua instatur executio: & si executiuè conuentus præstat caputleuatorem, non capiuntur pignora, nec describuntur, cum dictus caputleuator teneatur pignora tradere valentia quantitatem, pro qua instatur executio. Et quia bona mobilia pignori capta, in executione debent subhastari per decem dies, & posteà vendi iuxta for. 10. de euiction. fuit introducta praxis in Regno Valentiæ, quòd lapsis decem diebus à die caplleutæ siuè commendæ, executiuè conuentus præstat emptorẽ curiæ, in quantitate pro qua instatur executio, quòd si non daret dictũ emptorem curię, possent à domo commendatarij siue caputleuatoris pignora capi, & vendi. Et quia emptor curiæ lapsis decem diebus tenetur pretium soluere, vel deponere absquè vlla dilatione, & si non soluerit incontinenti, possunt absquè vlla solemnitate eius bona vendi iuxta for. 15. & 16. de euiction. Hinc praxis introduxit, quòd lapsis decem diebus, emptori curiæ mandatur, vt pretium deponat, siue si absens est, illud remittat, quòd si non fecerit, tunc pignora capiuntur, & incontinenti distrahuntur: & quando debitor est absens á ciuitate, expediuntur literæ, prima mãdati executiui, secunda, quæ dicitur caputleuatoris, tertia, quæ dicitur emptoris curiæ, & quarta, quę dicitur remittendi pretium, & lingua Valentina, *de remetre preus*. Vt igitur reuertar, vndè digressus fui, cum executio instetur pro dicta quantitate, licèt dubium sit, an illa in totum, vel pro parte debeatur, vt creditori sit cautum, iustè mandatur, vt detur caputleuator, qui est veluti sequester iuxta. l. ab executione. C. quarum appellatio. non recipian.
20 vbi quando ille, contra quem fit executio, appellat, prætendens executorem excedere modum executionis, possessori res litigiosa aufertur, & sequestratur, vel si de posses-

possessione, vel de fundis executio cessauerit, & eam suspenderit prouocatio, fructus in deposito collocantur. & ibi glos. in verbo: *In deposito*, declarat, scilicet apud sequestrum, & ait hoc ideò, quia appellatum erat ab executione iniusta, licèt secùs si fuisset appellatū à sententia principalis negotij. Pariter igitur in casu nostro licèt prætendatur executio instata pro dictis quingentis, & sexdecim libris in-
2 1 iusta, & de hoc sit cognoscendū, interim debet dari caputleuator ad instar sequestri. Et ita nobis visum fuit benè fuisse in alia Aula pronūtiatum, lite pendente esse caputleuatorem dandum, ne pendente termino probatorio, siue dilatione viginti dierum concessa reo ad testes producendos, deterior fieret conditio creditoris. Et per consequēs sententia in alia Aula lata, me referente, fuit confirmata in nostra Aula dictæ Sacræ Regiæ Audiētiæ sentētia lata in fauorē dicti Stephani Rico, cōtra curatorē filiorū & hæredū Gasparis Musida, publicata per Frāciscum Paulū Alreus, Regiū mandati scribam, die 23. Iunij 1610.

DECISIO. LXV.

VENDITIO CVRIÆ, siue decretum de vendendo nullum est, si bona curiæ oblata, siue pignori capta nō fuerunt subhastata per tēpus à foro præfixum.

1 *Pignora iudicialia, siue bona curiæ oblata subhastari debent, immobilia per triginta dies, mobilia verò per decem, iuxta forum.*

2 *Subhastationis defectus nullitatem inducit.*

3 *Vēditionem curiæ nullam esse ob defectum subhastationis, sententijs Regijs pluries fuit declaratum. & n. 4. 7. & 8.*

5 *Nuriza. in cons. 177. reprehenditur.*

6 *Subhastatio (quia solemnitas est extrinseca) non præsumitur.*

1 Pignora iudicialia, ante corū distractionē, subhastari debēt, mobilia per decē dies, immobilia verò per triginta, vt dispositūm est lege nostri Regni, nimirū in foro 10. de euictio. his verbis: *Fē fur nou, que tota venda que la Cort face de bēs dalcu, per fer paga à alcun crehedor strany, ò priuat, si es cosa moble, quē corregue publicament per lo lloch hon se ràn los bens per deu dies, e si es cosa sehent que correga publicament per aquell lloch per trenta dies, puys sia feta la ven-*
2 *da, e sia ferma.* Et cum in dicto foro pro forma tradatur dicta subhastationis solemnitas, si ea non fuerit seruata, non tenet venditio: l. cum contra. C. si vendito. pigno. ibi: *Non obseruatis quæ in distrahendis pignoribus celebrari consueuerunt.* Iuncta ibi glos. in verbo; *Possessorem*, vbi apertè tenet hoc casu non tenere venditionem, & ita agi posse reiuendicatione contra possessorem rei per curiam venditæ. Et ex defectu subhastationis esse

esse nullam venditionem curiæ ait Belluga.rubr.41.§.leges Regni.nu. 43.in fin. & nu.45. Bart.in l. Fulcinius7.§.si quis bona.ff.quib.ex cau. in poss.eat. Quod si deficiat aliquid ex substantialibus, non valet venditionis decretum,& hoc casu executio est ipso iure nulla. Bald. in l. ordo. C. de execut. rei iud. Quod obseruari in supremis tribunalibus Castellæ testatur Couar. lib. 2. va-
3 riar.cap.11 nu.3.& ita fuit iudicatũ in Regia Audientia Valentina, sententia lata in fauorem don Onufrij Benedicti Sans contra dominam Annam Sãs, publicata per Alreus, die 23.Februa.1588.vbi fuit annullata venditio quorundam censualium ex defectu subhastationis, licèt fuerat facta pro debito subsistẽ
4 ti,& denarium pro denario. Et iterum cum alia Regia sententia lata inter Ioannem Ferrandiz Isla ex vna parte,& Elisabeth Annã Martos, & de Grau ex alia, publicata per Alreus,die 15.Decẽbris 1589. Et idem fuit iudicatum cum sentẽtia lata in fauorẽ Gabrielis Piquer contra Franciscam Anyo.sententia publicata per Deona, die 26. Septemb.1584. ibi: *Et absque subhastatione triginta dierum à foro requisita,& necessaria.* Et inferiùs,ibi: *Dictã venditionem, & decretum de vendendo dictarum viginti caficiatarum terræ,turris, & stabulorum siue casalis, fuisse & esse*
5 *nullam*. Vndè cauẽdum est à Neuizan.cons.77.qui contrarium dicit. Et negatiua hæc, bona non fuisse subhastata,probatur eo ipso,quòd creditor non ostendit subhasttatio-
6 nem factam fuisse,cũ enim sit quid facti,nõ præsumitur nisi probetur. l.in bello.§.facta. ff. de captiuis, & postlim.reuer.& solemnitas extrinseca non præsumitur, vt inquit Menoch de præsump.lib.2. præsump. 23.nu.2. & 3.per text.in l. quæcunque.§.vltimo. ff.de publicia. & hãc esse solemnitatem extrinsecam,vel ex eo(inquit) suaderi videtur,quòd intrinseca solemnitas illa est, quæ vna simul cum actu,dum est in fieri,concurrit: sicut stipulatio, quæ causatur ex interrogatione, & responsione facta incontinenti, tradunt omnes in l. sciendum, ff. de verb.oblig. cum igitur cum venditione iudiciali,dũ est in fieri, subhastatio non concurrat, dicendum est esse solemnitatem extrinsecã,
7 quæ non præsumitur. Idcirco in causa vertenti inter Ioannem Nauarro de Tamaya ex vna, & Vgetum Albert ex alia, in Regia Audientia referente Illustrisimo dõ Andrea Roig, fuit iudicatum in modum sequentem. *Et quia ex deductis tam in primitiuo,quàm in præsenti appellationis processu, non constat bona oblata in executione instata pro parte Hugeti Albert aduersus Ioannem Nauarro de Tamaya, & vendita cum prouisione seu decreto de vendendo facto,& prouiso in curia Gubernatoris ciuitatis Oriolæ,die 29. Mensis Iulij anni proximè præteriti 1609. fuisse publicè subhastata per tempus a foro præfixũ,& quòd subhastationis solemnitas non præsumitur, ac illius defectus seu omissio curiæ vendi-*

venditionem annullat: Idcirco & aliàs, conclusionem, & deliberationem in R. C. sumptam insequendo, pronuntiamus, sententiamus, & declaramus iam dictum decretum de vendendo fuisse, & esse nullum, ac nulliter factum & prouisum. Et consequenter illud annullandum, & reuocandum fore, pro vt cum praesenti beneficio appellationis ab eo interpositae per dictum Ioãnem Nauarro, quatenus opus sit, reuocamus, & annullamus. Et ita fuit pronuntiatum sententia publicata per dñ Ioannem Daça, die 29. Aprilis 1610. Et iterum, me referente, idem fuit declaratum, his verbis: *Non constat, quod dicta bona fuerint subhastata per tempus triginta dierum à foro praefixum, cum subhastatio per dictum tempus pro forma introducta sit in venditionibus curiae bonorũ immobilium, per forum praesentis Regni, & sic eius defectus nullitatem inducit.* Sententia lata in fauorem Iolantis Miralles de Colomina viduae, cõtra Ioannem Noguera, & Michaelem Castells. publicata per eũdem dñ Ioannem Daça, die 30. Octob. 1610.

DECISIO LXVI.

POSSESSORIVM AD exigendum annuas praestationes intentari potest per eum, qui iudicialiter emit dictum ius, quando suus auctor erat in possessione, licèt emptor curiae dicti iuris non exegerit dictas annuas praestationes.

1 *Facti species.*
2 *Possessio antecessoris nõ iuuat successorem.*
3 *Possessorium exigendi annuas pensiones actiuè & passiuè transit in successores.*
4 *Emptorem curiae iuris exigendi annuas praestationes, posse intentare possessorium contra debitorẽ ex persona sui auctoris, licèt ipse nunquam exegerit, fuit decisum in sacro Cõsilio Valentino.*

1 MOnasterium beatissimae Virginis Mariae Vallisdignae, Cistersiensis ordinis, consueuit soluere Duci Gãdię centum libras monetae Valẽtinae annuas, in mẽsibus Iunij & Decẽbris mediatim, quia est protector dicti Monasterij, & de hoc extabant plures Apochae firmatae per dictũ Ducem dicto Monasterio, ex quibus constabat de quasi possessione exigendi dictas centũ libras. Et cũ dñ Ioannes Baptista Castelui esset creditor dicti Ducis, iudicialiter (siue vt apud nos dicitur per curiam) emit ius cõpetens dicto Duci contra dictũ Monasteriũ, ad exactionẽ biscentũ quatuor librarum, quinque solidorũ, & octo denariorũ, & cũ dominus esset effectus dicti iuris agebat in R. A. contra dictũ Monasterium, vt condemnaretur ad soluendum dictam quãtitatem, & non potuit docere titulum, siuè instrumenta, cum quibus iustificaret dictum creditũ, sed tantùm possessionẽ dicti Ducis sui auctoris.
Cum-

Cumque ex propria eius persona dictus don Ioannes Baptista non haberet possessionem, dubitatum fuit in dicta Regia Audientia, an deberet obtinere?

Et dubitationem faciebat. Nam licèt ius exigendi dictas annuas præstationes, quòd erat penes Ducem in effectu venditorem, fuisset translatum in dictum emptorem, non tamen fuit translatum ius possessionis. Boer. cons. 49. nu. 9. & 10. Gratian. (post hæc scripta visus) lib. 3. discepta. c. 402. nu. 10.

2 Sed fuit resolutum in senatu, referente D. Marco Anto. Sisternes, obtinere debere: Nō tā ex quo possessorium insurgens ex dictis annuis præstationibus actiuè & pas-
3 siuè transit in successores. c. querelam 24. de electione. c. vlt. de restitutione spoliato. Rot. Rom. decis. 1. de restitutione spoliato. in nouis. & decis. 9. de causa possession. & proprieta. in antiq. Lauren. de Pinic. cons. 146. nu. 5. & 6. Cassan. in consuetudin. Burgun. rubr. 11. *Des censes*. §. 2. nu. 28. & 29. Vrsillis ad Afflict. decis. 395. nu. 2. Guid. Pap. decis. 629. Menoc. de recup. posses. remed. 1. nu 89. & 160. Hiero. Lauren. decis. Auenionen. 82. Gratian. discepta. foren. 1. par. c. 113. nu. 16. Peregrin. de fideicom. art. 46. nu. 19. in fine. Cancer. lib. 2. variar. c. 7. nu. 83. Qui tres vltimi aiunt, possessorium insurgens ex præstationibus transire in successores, ita vt successori in iure non posit obiici, quod ipse non exegerit. Cum supra dicta resolutio non careat dubitatione, quando est singularis successor, & nō succedit in eadem dignitate, vel beneficio, vel officio, ita vt representet eādem personam, in quibus terminis videntur loqui iura, & Doctores, de quibus suprà. quā ex quo in occurrēti casu cessat difficultas, ex eo quòd in vēditione curię est apposita clausula cesionis iuriū, & iudex, qui vēdidit dictū ius exigēdi annuas præstationes, nomine dicti Ducis debitoris, cesit emptori omnia iura dicto Duci competentia, & cum cesionarius sit procurator in rem suam cedentis. l. si procuratorem. 8. §. fin. ff. mandati, potest nomine cedētis intētare possessorium, quemadmodum intentare potuisset ipse cedens contra suum debitorem, ex quo erat in possesione exigendi ab eo annuas præstationes. Et ita merito in hac causa fuit declaratum dictum don Ioannem Baptistam de Castellui etiam absquè ostensione tituli, & instrumentorum, virtute possessionis, quam habebat Dux Gandiæ, posse exigere á Monasterio Vallisdignæ annuas præstationes per illud solui solitas. Et fuit pronuntiatum cum sententia publicata per don Ioannem Daça, die 4. Nouembris. 1610.

DE-

DECISIO. LXVII.

VENDITIONE IVDIciali siue curię resoluta, quia ille, qui extra iudicialiter emit ius redimendi rē venditam restituto pretio (siue instrumentum gratiæ, cum quo vendita res fuerat) eo vtens illam recuperauit, reuiuiscūt hypothecæ, quibus erat affecta, & qui in solutū sui crediti rem per curiam emerat, & fecerat obligationem, & præstiterat cautionem de restituendo pretium, si apparerent creditores anteriores, vel potiores, remanet à dicta obligatione liberatus.

1 *Facti species, & dubium discussum.*

2 *Venditio curiæ, quamuis virtute iuris redimendi res vendita perueniat ad cessionarium dicti iuris, eam liberat ab hypothecis, sed contra nu. 5. cum seq. & nu. fin.*

3 *Redimēs rē à posse creditoris in eius locum succedit.*

4 *Res alienata cum consensu creditoris (licèt posteà debitor eam adquirat) non reincidit in obligationem.*

5 *Pignore per debitorem vendito ex voluntate creditoris, si posteà placuit inter eū, & emptorem vt à venditione discederent, ius pignoris creditori saluum remanet.*

6 *Recuperata res virtute pacti præcedentis, eiusdem qualitatis, cuius erat ante venditionem, esse censetur.*

7 *Venditio, si resoluitur res distracta, in eamdem reincidit hypothecam, sub qua erat ante venditionem & distractionem, & hoc varijs sententijs Regijs fuit declaratum. numer. 8. & 15.*

9 *Cartæ gratiæ virtute siue ex necessitate pacti de retrouendendo, venditione curiæ resoluta, omnes hypothecæ medio tempore contractæ resoluuntur, & ita fuit decisum.*

10 *Pignus licet nemo in re sua habere possit, hoc tamen est intelligendum si fuit factus dominus irreuocabiliter, secus si reuocabiliter.*

11 *Debitor siue eius cessionarius qui rē per curiam venditā recuperat virtute facultatis redimendi, resoluit venditionem, & tunc non succedit in ius creditoris.*

12 *Hypothecæ quando tollantur ex re vendita, & posteà recuperata distinguendum est vt hìc.*

13 *Creditor qui ex pretio rei per curiā venditæ, suum creditum recepit & fideiussores de restituendo dictam pecuniam præstitit, venditione curiæ resoluta, virtute facultatis redimendi remanet liberatus ab obligatione prædicta & eius fideiussores, & ita fuit iudicatum nu. 15.*

14 *Obligatio quam facit creditor de restituendo pecuniam quam recipit à debitore ex pretio rei iudicialiter siue per curiam venditæ, non dicitur voluntaria sed coacta.*

1 IN executione instata cõtra dõnam Ceciliam Mico, & de Centelles, fuit facta venditio iudicialis don Hectori Rois de Corella, tã nomine eius proprio, quàm vti procuratori filiorum suorum don Francisci, & domnæ Frãciscæ Corella, duarũ ædium, cum quodam horto eis annexo in solutũ sui crediti, cum iure eas redimendi intra biennium, restituto pretio, siue cũ pacto de retrouẽdendo, seu instrumento gratiæ; quod apud nos vocatur, *Carta de gracia*, cũq; fictione breuis manus pretiũ deposuissent, & à deposito extraxissent illud penes se retinendo, faciendò intratam, & exitam: don Hector, & eius filij creditores fecerunt obligationem, & præstiterunt solitam cautionẽ de restituendo dictũ pretiũ, si apparerẽt creditores anteriores, seu potiores, & successiuè fuerunt missi in possessionẽ dictarum ædium. Posteà verò eadẽ domna Cecilia Mico, & de Centelles (instrumento recepto per Ludouicũ Roures notariũ, die vigesimaocta ua mensis Octobris, anni 1610.) vẽdidit, & cessit dictum ius redimendi Iacobo Fuster mercatori. Qui dicta facultate vtendo intra bienniũ deposuit in mensa numularia, siue tabula cambiorum vrbis, pretium dictarum ædium, & sexaginta libras, & quatuor solidos per dictũ don Hectorẽ Gorella, Curiæ emptorem, solutas, & solutos pro laudimio, eidẽq; in dicta tabula dixit, girauit, siue mediante argentario soluit, vt de eis liberè disponere posset. Et instante, & supplicante, eodem Fuster fuit prouisum, vt facta confessione de recepto per dictos don Hectorem, & eius filios, dicta pecunia ad integram solutionem pretij eis libera traderetur.

Dubitatum fuit, An dicta iudicialis venditio, seu Curiæ resoluta remaneret: & reuiuiscerent hypothecæ rei per Curiam venditę, quę libera ab hypothecis remanserat. An verò esset adhùc affecta onere dictarũ hypothecarum, sicut erat ante dictam venditionem. Et an dicti don Hector, & eius filij Curię emptores, qui se obligarunt restituere pretium, si apparerent creditores hypothecarij anteriores, vel potiores essent liberati à dicta obligatione.

2 Primò, videbatur dictas ædes per Curiam vẽditas, quamuis virtute iuris redimendi, peruenerint ad cessionarium dicti iuris, remanere liberas à dictis hypothecis, ex his, quæ scribit Intrigliol. de censibus. q. 67. nu. 1. 2. 3. & 4. his verbis: *Si creditor bullaris executionem exercuit pro annualitatibus decursis contra detentorem rei subiugatæ, & seruatis seruandis, ex forma ritus per primum, & secundum decretum pro annualitatibus præteritis, sibi adiudicauerit rem præfatam, & detentor infra tempus quadrimestre soluens debitum cum expensis, eamdem redemerit possessionem, vtrùm si iterum agat pro interusurijs sequentibus contra eamdem rem, vel*

vel eius detentores audiatur. Et concludimus, quòd non debet audiri. Primò, quia creditor, sibi adiudicando prædium prædictum per primum, & secundum decretum, sequuta traditione acquisiuit dominium dicti prædij; & consequenter fuit resolutum pignus: cùm rem suam nemo in pignus habere possit, vt in terminis terminantibus est tex. in l. eleganter. in princip. ff. de pigno. actio. vbi Castren. numer. 6. in princip. & in fin. l. si rem. la 3. *ff. eodem titul. l. neque pignus. ff. de regul. iur. vbi Dec. & Cagnol. l. ex sextante. §. Latinus largus. in fin. vbi glos. in princ. in vers. constituto. ff. de excep. rei iudic.*

3 *Secundò, quia detentor redimendo rem adiudicatā à posse creditoris, in eius locum successisse videtur. l. cùm secundus. in princip. & ff. de distract. pign. l. si prior. §. sciendum est. ff. qui potior in pig. habeant. l. 1. & l. prior. C. eodem. l. secundus creditor. C. de pignor. Quam sententiam in terminis terminantibus tenet hic Henric. de* Medicis, *qui dicit, accidisse casum inter dominos Aloysium de Archangelo, & Ioann. Anton. de Guarrerio. Iacob. Rubeus, auus meus, & magis communiter scribentes hic.* Hactenus Intrigliolus.

4 Tertiò facit, nam si res hypothecata cum consensu creditoris fuerit alienata, licèt idem debitor eādem rem acquirat, non reincidit in obligationem. l. fin. C. de remis. pign. cuius verba sunt: *Solita prouidentia vtimur etiam de pignoribus, vel hypothecis rerum, quæ quibusdam creditoribus suppositæ, posteà à debitoribus venduntur, vel alio modo transferuntur creditore suum consensum contractui præbente, & quodam legitimo posteà modò ad priorem dominum reuertūtur. In hoc etenim casu diuersæ sententiæ à legū prudentibus habitæ sunt; quibusdam dicentibus ius pignoris creditori reuocari propter verbum futurarum rerum, quod in generalibus hypothecis poni solitū est: alijs penitus extingui. Nobis autem visum est, eum, qui semel consensit alienationi hypothecæ, & hoc modo suum ius respuit, indignum esse eandem rem, vt pote ab initio ei suppositam, vindicare, vel tenentem inquietare.*

5 Sed his non obstantibus (me referente) fuit decisum in Senatu, resoluta iudiciali (siue curiæ) vēditione, restituto pretio virtute iuris redimendi, siue instrumenti gratiæ in ipsa appositi, dictas ædes remanere hypothecatas, sicuti erāt ante dictam Curiæ venditionem.

Primò, per tex. in l. volūtate. 10. ff. quib. mod. pign. vel hypo. sol. cuius verba sunt: *Voluntate creditoris pignus debitor vendidit, & posteà placuit inter eum, & emptorem, vt à venditione discederent; ius pignorum saluū erit creditori, nam sicut debitori, ita, & creditori pristinum ius restituitur: neque omnimodo creditor pignus remittit, sed ita demum, si emptor rem retineat, nec reddat venditori, & ideò si iudicio quoque accepto venditor absolutus sit, vel quia non tradebat, in id, quod interest, condemnatus, saluum fore pignus creditori, dicendum est. Hæc enim accidere potuissent, etiam si non voluntate creditoris vendidisset. Creditor quoque si pignus*

distraxit, & ex venditione recessum fuerit, & homo redhibitus, dominium ad debitorem reuertitur. Idemque est in omnibus, quibus concessum est rem alienam vendere. Non enim quia dominium transferunt, ideò ab emptore ius eius recipitur, sed in pristinam causam res redit resoluta venditione.

6 Secundò facit, quia res recuperata virtute pacti præcedentis censetur esse eiusdem qualitatis, provt erat ante venditionem. Bartol. in l. sequitur. §. idē labeo. ff. de vsucap. & in hac materia deseruiunt pulchra verba Bald. in l. qui ea lege. C. de pact. inter emptor. & vend. quòd quandò dominium transfertur, suspensiuè transfertur, & ideò resoluto contractu, res redit ad sua principia attractiua. & in l. vnica. colum. 10. versic. attende hìc. C. quando non peten. par. dicit, quòd resoluto contractu, qui non habet perpetuam causam, sed suspensiuam, dominium primi resuscitat se tamquā à somno, nō tamquam à morte, refert, & sequitur Vincentius de Franch. decis. 64. n. 10. 11. & 12. par. 1.

7 Tertiò, nam ita in terminis scribit Milanensis decis. 9. numer. 43. cum sequen. parte, 2. vbi improbat opinionem Intriglioli, de censibus dict. quæstione. 67. dicens, esse contra text. in dict. l. voluntate, ff. quibus modis pignus., vbi si res pignorata distrahitur creditori, vel venditur, & si per illam venditionem resoluatur hypotheca, si deinde resoluitur venditio, vel ex natura contractus, seu ex eademmet conuentione, vel lege, vel aliquo iure, res distracta reincidit in eamdem hypothecam, provt erat ante venditionem, & distractionē rei pignoratæ. Bart. Bald. & Salic. in d. l. voluntate. & Salicet. latè in l. sicut. §. superuacuum. ff. eodem titul.

8 Quartò, nam cum diuersis Regijs sententijs hæc opinio fuit canonizata. Primò, cùm Regia sententia, lata in fauorem Martini Vaguena, Ambrosij Vaguena, & Frā ciscæ Angelæ Vaguena, contra dō Iacobum Ferrer gerentem vices generalis Gubernatoris in ciuitate & Regno Valentiæ, publicata per Franciscum Paulum Alreus, die 29. Octobris 1599. his verbis: *Verum est dicere, dictam venditionem factam fuisse cum pacto retrouenditionis, & illius virtute dictum locum recuperatum, & quòd sic reuixerunt iura hypothecæ, quibus per dictam venditionem erat renuntiatum, quasi resoluta prima venditione.* Et iterum cum alia sententia, lata in eadem Regia Audiētia in fauorem Thomæ Belda, contra Vincentium Ximeno, publicata per eūdem Alreus, die 19. Maij 1601 his verbis: *Attento quod prænominatus Ximeno voluntariè, & extra Curiam contraxit cum dicto Calabuig, instrumentum prædictum gratiæ emendo ab illo, in eiusque locum succedendo, & sic non possit esse melioris conditionis, quàm venditor ipse, & quòd in viam iuris huiusmodi instrumenta gratiæ, & modo quo in venditionibus Curiæ concipiuntur*

piuntur extinctionem, & resolutionem venditionis Curiæ inducere videntur in euentum, quo virtute illorum ad rem vẽditam rehabendam iudicium instituitur, signanter à domino, qui in effectu fuit ipse venditor, vel ab habente extra Curiã causam ab illo, vnde hypothecæ, & alia omnia lucra in re vendita reuiuiscunt perinde, ac si per Curiam res distracta non fuisset, & cessat fidantia salutatis a foro inducta, & in consequentiam inutile foret remedium depositi, & cautionis extinctionis hypothecarum succedaneũ, vt de se ipso præfatus Ximeno debeat conqueri, ac si ipsam rem emisset extra Curiam.

9 Quintò, in simili facit, quòd scribunt conciuis meus Petrus Belluga in specul. Princip. rubric. 41. §. leges Regni. numer. 7. versic. sed dubitatur. fol. 179. Tiraquel. de retract. conuentio. §. 3. glos. 1. numer. 10. pag. 640. & Vincent de Franch. decisione. 64. numer. 4. prima part. & decis. 369. numer. 9. 2. part. qui multis relatis probant, resoluta vẽditione ex necessitate pacti de retrouendendo antecedente, & necessario, provt in casu, de quo agimus, omnes hypothecas medio tempore contractas resolui, & ita fuit decisum, & licèt in præsenti non agimus de resolutione hypothecarum, contractarum per Curiæ emptorem, tamen ratio, quæ militat in illo casu, adiuuat nostrã opinionem.

10 Nec obstant in contrarium adducta, quibus respondit Milanens. d. decis. 9. nu. 46. lib. 2. dicens, non obstare fundamẽta Intriglioli, dũ ait, quòd pignus in re sua nemo habere potest per text. in l. eleganter. in prin. ff. de pign. actio. vbi Castr. n. 6. & l. si rem. *la segunda*. ff. eod. tit. l. neq; pignus vbi Dec. & Cagnol. ff. de regul. iur. l. ex sextante. §. Latinus largus. in fi. vbi glos. in prin. in verb. *Constituto*. ff. de exceptio. rei iudic. Quia inquit prædicta procedere, quando iste creditor, cui res adiudicaretur, ex primo, & secundo decreto, efficeretur dominus irreuocabiliter, & deinde in tertium possessorem deueniret res, ex noua causa: & sic essemus in secundo capite distinctionis, secùs si reuocabiliter dominiũ in eum trãsfertur, provt in casu nostro, quia subiecta est res retrouenditioni, vel recuperationi, ex legis dispositione, cum detur ius redimẽdi ei, à quo res per primũ, & secundũ decretum aufertur, ex dispositione ritus, quia isto casu res propria iure pignoris retineri potest, ita Dec. in d. l. neq; pignus. ex Bar. in d. §. Latinus. & Bal. in l. in rebus. col. pen. C. de iure dot. & in l. debitor. vbi Bart. ff. ad Trebel. & tex. in l. nõ quocũq; in prin. ff. de legat 1. & ex Bart. in l. in bello. §. si quis seruus. ff. de capt. & postlim. reuers. & Angel. in cõs. 108. viso dicto pũcto ad finẽ, per quæ Dec. ita determinat. seq. Cagn. ibid. in terminis: meliùs quã omnes, respõdet Cra. in cõs. 435. n. 42. 43. 44. lib. 3 latissimè Marcabrũ. ab Angui. in cõs. 29. à n. 19. vsq; ad fin. cõsilij, & maximè in n. 221. vsquè ad n. 239. Ce-

Ff 3 phal.

phal.consil.460. numer. 44. & sequentibus.

11 *Nec obstat* (inquit Milanen. d. decis.9.num.49. lib.2.) *etiam secundum fundamentum, quòd detentor videtur successisse in locum creditoris, dum à posse creditoris redimit rem adiudicatam, per tex. in l. cum secundus. in princip. ff. de distract. pignor. l. si prior. §. sciendum est. ff. qui potio. in pign. habeantur. l. 1. & l. prior. C. eodem. l. secundus creditor. C. de pignor.* Quoniam respõdeo, quòd nos non sumus in terminis prædictorum iuriũ, scilicet, in creditore secundo, offerẽte primo creditori pro fortificatione suæ hypothecæ, vt teneatur creditor primus huic secundo offerenti iura sua cedere, quoad hypothecam anteriorem, & etiã actionẽ personalem, iuxta tradita per Negusa. de pign. p.5. memb.3. n.13. Sed in soluente animo luẽdi rem adiudicatam. Et solutio, quæ fit ab isto possessore infra quadrimestre, animo redimẽdi, seu recuperãdi, ex forma ritus, quia tunc agit ad resoluendũ pignus, & vẽditionẽ iudicialem resolvendam, nõ potest operari successionem in iure creditoris, qui sibi prædium adiudicauit, vti creditor habeat ex causa adiudicationis: quia possessor à quo res adiudicata fuit, veniens infra quadrimestre, ex dispositione ritus, agit de resoluenda adiudicatione. Ergo nullum ius, ex actu resolutiuo acquirit, ex quo venit pro resolutione actus. ita in terminis firmat Ias. in l. ab emptione. n.3. ff. de pactis. & sic prædicta opinio ipsius de Intrigliolo nõ procedit.

12 Nec secundò obstat lex fi. C. de remis. pign. nam respondet Milanens. dicta decis.9. num.45. per doctrinam Salicet. in l. sicut. §. si super vacuum. ff. quibus mod. pign. n.2. ibi, sexta solutio. Quòd aut res redit ad debitorem ex eadem causa, vel simili, vel ex pacto legis cõmissoriæ, vel adiectionis in diem, vel quia res fuit redhibita, quia ipsam reducit ad primam causam, & tũc procedit tex. in l. voluntate, aut ex causa dissimili, putà si vendidit, & ad eum reuersa est, ex donatione, vel ex dote, vel ex legato, vel ex causa hæreditaria, & tunc habet locum l. contraria. Eodem modo distinguit Negusan. de pigno. par.6. membr.3. num.21. quem sequitur Vincentius de Franchis decis. 64. nu 6.7.8.9.10.11.12.13. & 14. p.1. & per totam. vbi ex eius dictis prædicta confirmantur. Latè prædicta corroborãtur, ex notatis per Crauet. in consi.435. numer. 4. 34.35. 36. 37.38. 39. & seq. in 3. Decius consil. 238. numer. 5. Marcab. ab Anguill. consil. 29. à numer.192. vsquè in finem. maximè n.221. Cephal. cons.460.

13 Cùm igitur dicta Curiæ venditio, seu iudicialis remaneat resoluta, ac si facta non fuisset, dicti dõ Hector Corella, & eius filij creditores debent liberari ab obligatione, quam fecerunt (quando pretium dictarum ædium penes se retinuerunt in solutum sui crediti)

de

de restituendo illud, si apparerent creditores anteriores, vel potiores. Nam vt inquit Vincentius de Franchis decis. 200. num. 10. 11. & 12. pecunia, quæ libera peruenerat in debitorem, debebat libera restitui ipsi creditori, non autem serua. Quia hæc inter se differunt, sicut albedo à nigredine. vt in propria materia dicit Frec. in tract. liquidationis instrumenti, super ritu prædicto. septima par. in quinta quæstione. versic. ratio est. num. 4. fol. 26. idcircò, non dicebatur ei facta plena solutio, provt fieri debebat. Quandò enim pecunia est auocabilis, & non confusa, provt erat casus de quo agebatur, non dicetur facta solutio creditori. l. non videtur. ff. de adquirend. posses. l. si creditor. ff. de solut. per quas. ll. limitatur regula, quòd solutione eius, quod debetur, tollitur omnis obligatio, quia procedit quando irreuocabiliter, quia si reuocabiliter, liberabitur ad tẽpus, nõ autem omnimodè. ita glos. in d. l. si creditor. quę allegat tex. in d. l. rescriptũ. §. fin. & l. nec enim. ff. de pignor. actio.

Nec obstat, quòd dicti don Hector Corella, & eius filij voluntariè in iudicio se Curiæ obligarunt restituere dictam pecuniam, si aparerent creditores anteriores, vel potiores: quia ad hoc respõdet Vinc. de Franch. d. decis. 200. n. 19. & 20. quod illa obligatio fuit coacta, cũ
14 aliás creditor pretium habere non potuisset, nisi satisdedisset iuxta obligationem emptoris. Et regula est, quòd quando quis facit actum sponte, quem cogeretur facere coactè, intelligitur ille actus factus ab eo, qui cogi poterat, non autem sponte: ita Lancellot. Dec. qui allegat concor. in repet. l. 4. §. Cato. num. 445. versic. quando enim. ff. de verb. obligat. allegat text. in l. nouissimè. ff. quòd fal. tuto. authõ. idem tenet Minadoyus decis. 25. hæres conuentus. Nec debitor de hac receptione conqueri poterit, quia ex ea etiam lucratus fuit interesse, seu commodum medij temporis, quod ex receptione prædicta, extinctum fuit, quod considerat tex. in dict. l. nec enim. ff. de pignor. actio.

15 Ex quibus, me referente, fuit declaratum, dictam Curiæ venditionem fuisse resolutam, & hypothecas sublatas, & obligationem factam, & cautionem præstitam per dictos don Hectorẽ Corella, & eius filios, fore cancellandas, sententia lata inter dictos don Hectorem Corella, ex vna, & Iacobum Fuster ex alia parte, publicata per Franciscum Paulum Alreus, die 19. Nouembris 1610.

DECISIO. LXVIII.

SPVRIVS NATVS EX coniugato, & soluta, an patri succedere possit de iure Cæsareo controuersum est? iuxta foros autem, siue leges Valentiæ Regni succedere non potest.

1 *SPurijs ex damnato coitu natis, quidquam relinqui à patre non potest.*

2 *Spurius natus ex adulterio, nō potest succedere iuxta leges nostri Valentiæ Regni in bonis paternis, nec maternis. & nu. 5.*

3 *Illegitimus natus ex coniugato, & soluta, an succedere possit patri controuersum est, contrariæque sententiæ, siue opiniones referuntur. numer. 4. & 5.*

6 *Coitus coniugati cum concubina domi retenta, punibilis est lege nostri Regni.*

7 *Spuriam natam ex coniugato, & famula soluta domi retenta, succedere non posse patri, fuit declaratum cum Regia sententia hìc allegata.*

1 SPurijs ex damnato coitu natis quidquam relinqui à patre non potest. §. fin. in authent. quibus modis naturales efficiantur sui. ibi: *Primùm quidem omnis qui ex complexibus (non enim hoc vocamus, nuptias) aut nefarijs, aut incestis, aut damnatis processerit, iste neque naturalis nominatur, neque alendus est à parentibus, neque habebit quoddam ad præsentem legem participium.* Authent. ex comple-
2 xu. C. de incestis nuptijs, ibi: *Omnis paternæ substantiæ indigni beneficio, vt nec alantur à patre.* Auth. licèt in fine. C. de naturalib. lib. for. 12. de his quibus vt indignis. fol. 158. ibi: *Lo fill que serà procreat, e nat de adulteri, &c.* Et inferiùs ibi: *Ans de la successio del pare, e de la mare, tambe de coses mobles, com no mobles, e de dona-*
3 *cions, e de cessions, e de tots altres beneficis dells, sia del tot en totgitat, e remogut.* Et idē disponit for. 13. eiusd. tit.

Et licèt de iure valdè controuersum sit, an spurius ex coniugato & soluta capere possit à patre, vt refert Peregrin. de iur. fisc. lib. 3. titul. 18. de naturalib. & spur. nu. 35. vbi
4 ait, dubium permaximū esse apud scriptores. & Paleot. in suo tractat. de noth. & super. c. 40. in fin. & cap. 42. tom. 8. tract. p. 2. fol. 64. tenet hos capere posse; quia coitus de coniugato ad solutam lege fori nō est punibilis. vt tradunt Angel. & Salic. in l. 1. C. de adulter. idē Salic. in l. si qua illustris. nu. 3. C. ad Orphicia. Paul. Castr. cons. 34. nu. 4. in 2. par. Alex. cons. 139. col. fin. lib. 1. Deci. cōs. 311. Bossi. in tit. de coitu illicito nu. 25. Item, quia à matre sic nati capere possunt, vt scribunt Salicet. in authent. ex complexu. C. de incestis nupt. Bartol. Socin. consil. 48. lib. 1. cui subscripsit Bal. de Bartolinis. Et naturalis appellatione contineri natum ex coniugato, & soluta. Imol. in l. ex ea parte. §. 1. de verbor. obligat. Afflict. in
5 cap. 1. §. naturales. nnmer. 4. in titul. si de feud. fuer. cōtrouers. in vsibus feudo. Peregrin. de fideicommiss. artic. 22. num. 87. Verior tamen, & receptior est contraria sententia, iuxta quam dicit Peregrin. de iure fisci lib. 3. titul. 18. binas sententias obtinuisse, declarando sic natum capere non posse. Quia dictus concubitus coniugati est improbatus, & tales inde nati incapaces reddūtur.

tur. per text. cum glos. in §. vltima si quidem. In authen. quibus mod. nat. effici. sui, & ibi. in specie notat Angelus, Bartol. in d. l. fi. col. 1. de his, quib. vt indignis Hostié. in summa. titu. qui filij sint legitim. vbi ita concludit Bald. in l. perpetuo. ff. de cond. ob turp. caus. & consil. 147. numer. 5. Petr. de Anchartan. consil. 355. colum. 1. Abbas in cap. Tanta. extra qui filii sint legiti. Dec. cons. 306. Vbald. de succes. ab intest. in 1. art. nu. 38. Gozadi. cons. 21. in 7. & 8. fundamentis. & Socin. d. cons. 148. ad finem, & nouissimè Auenda. super l 9. Tauri. glos. 9. nu. 2. Et in nostro Regno filius spurius natus ex coniugato, & soluta à patre capere nō potest, fori enim 12. & 13. de his
6 quibus vt indignis, generaliter disponunt, natum ex adulterio incapacem esse successionis paternæ, & hoc maximè procedit, quando nascitur ex concubina domi retēta. Hic enim coitus coniugati cum concubina soluta punibilis est iuxta priuilegium 34. Regis Ferdinādi. 2. §. 9. incip. *Mes auant*. In volu. priuilegiorum. fol. 231. vndè cum Elisabeth Ioanna Gomis, & de Coplliure esset filia Iacobi Gomis coniugati, & cuiusdam eius famulæ, fuit in Regia Audientia declaratum, non posse succedere in bonis patris, me referente, in locum Doctoris don Marci Antonij Sisternes dictæ causæ Auditoris, sententia lata in fauorem Gasparis Gomis, Franciscæ Vincentiæ Gomis, & de Sans, & Anniç Gomis & de Cifre contra Administratores bonorum dictæ Elisabethis Ioannæ Gomis & de Coplliure, publicata per Franciscum Paulum Alreus, die 29. Ianuarij. 1610. Quæ pendet per supplicationem in hoc S. S. R. Consilio.

DECISIO. LXIX.

DISPOSITIO FACTA in fauorem filiæ spuriæ, an valeat?

Impugnans dispositionem factam in fraudem legis, an incurrat pœnam priuationis hæreditatis à testatore adiectam casu, quo impugnaretur?

1 F*Actum, & dubia.*
2 *Spurio potest pater administrationem suorum bonorum committere, absquè vllo commodo pecuniario.*
3 *Spurius potest relinqui à patre executor testamenti, tamen commodum ex hoc executoris officio consequi nō potest.*
4 *Spurius ex facultate sibi à patre cōcessa potest eligere successorem in omnibus bonis paternis.*
5 *Spurij filij vxor potest hæres institui à socero.*
6 *Filiæ spuriæ contemplatione dispositio facta non valet.*
7 *Conectura vbi extat, qua colligi potest, auum reliquisse nepoti ex filio*

 spurio,

spurio, vt fraudem faceret legi, nõn valet relictum nepoti.

8 *Affectio non cadit circa incognita.*

9 *Filij contemplatione ab auo relictum præsumitur nepotibus, maximè ex filio spurio.*

10 *Pœna priuationis bonorum à testatore imposita impugnantibus dispositionem factam in fraudem legis, non valet.*

11 *Præceptum testatoris, cum quo hæredem grauauit præstare legata filijs spurijs, est nullum. & nu. 16.*

12 *Spurijs relictum à testatore, pertinet ad eius successores ab intestato.*

13 *Spurijs relictum clam ab hærede qui tacitam fidem accõmodauit, fisco applicatur de iure Cæsareo.*

14 *Spurijs vbi relinquitur, tres casus considerantur. Primus, quando palam. Secundus, quando clam tacitæ fidei committendo, vt detur incapaci. Tertius, quando testator dixit, hæres mi, dato fundum illi, quem scis, & neminem nominat, & quid iuris in vno quoque ex dictis casibus?*

15 *Spurio filio relicto à testatore quocumque modo, succedit ab intestato proximior dicti testatoris iuxta forum.*

16 *Testatoris præceptum, quòd legata præstentur filijs spurijs, est nullum.*

17 *Hæres secundùm voluntatem testatoris compellitur quoties contra leges nihil sit facturus.*

18 *Iussus testatoris ex turpi causa, vel contra interdictum à lege, est nullus.*

1 IAcobus Gomis ciuis Valentiæ cum suo vltimo testamẽto cõdito, die 26. Aprilis 1544. & publicato, die 29. Maij 1545. hæredem instituit Petrum Gomiz sericariũ filium Ioannis Gomiz piscatoris eius fratris patruelis (cum quo in matrimonium collocauerat Elisabetham Ioannam Gomiz eius filiam spuriam) sub cõditione, quòd si dictum matrimonium non sortiretur effectum, hæredis institutio esset nulla: & tali in casu hæredes instituit filios legitimos & naturales dictæ Elisabethæ ex quocũque matrimonio nascituros, & interim quòd eos non haberet, omniũ suorum bonorum administratricẽ reliquit dictam eius filiam. Et quòd si interim illa decederet absquè filijs legitimis & naturalibus, & de legitimo matrimonio natis & procreatis, omnia dicta bona peruenirent ad consanguineum vel cõsanguineos dicti testatoris, quem, vel quos dicta Elisabeth eligeret, eidem facultatem concedendo eligendi, tam inter viuos, quàm in vltima voluntate hæredes dicti testatoris, quem, vel quos vellet ex dictis consanguineis, eidẽ pariter concedendo facultatem grauandi electum grauamine sibi beneuiso, & reuocandi nominationẽ iam factam vsque ad eius mortem, cũ facultate variandi toties quoties ei placeret. Dictique Petri Gomiz fideicommisit, vt si filios haberet ex dicta eius filia, de dictis bonis inter eos disponeret inter viuos, seu in vltima voluntate, quòd si ex dicta testatoris filia non haberet filios

filios legitimos & naturales, omnia dictæ hæreditatis bona peruenire iussit ad alios filios sępè dictę Elisabethæ ex alio matrimonio procreãdos, & quod interim, mortuo dicto Petro Gomis absquè filijs administrationem dictorũ bonorum haberet dicta Elisabeth, & si illa eo tunc esset præmortua, omnia bona dictæ hæreditatis peruenirent ad proximiores consanguineos dicti testatoris tunc existentes, absquè detractione legitimæ, Falcidiæ, & Trebellianicæ, vel alterius cuiuscũque iuris. Et ampliùs idem testator expresśè disposuit, quòd si propter aliquam iuris subtilitatem aliquis ex cõsanguineis, qui prætẽderẽt succedere in dictis bonis, dictam testamẽtariam dispositionem impugnaret, prædicta successione priuaretur, & si ex aliqua subtilitate dicta filia ab administratione bonorũ excluderetur, administratorem nominauit Ioannem Clara Presbyterum, subsacristam Ecclesiæ Metropolitanæ Valentinæ, & tandem dictum Petrum hæredem instituit sub conditione, quòd ille & dicta testatoris filia vsufructu bonorũ fruerentur, & hæres non posset alienare, vel hypothecare bona dictæ hæreditatis, & in casu alienationis, ea peruenirẽt ad filios natos ex dicta Elisabetha Gomis, pro vt latiùs in dicto testamento cõtinetur. Ex dicto autẽ matrimonio nullus remansit filius, & mortuo dicto Petro Gomis, dicta Elisabeth Gomis (quæ in secundis nuptijs vxor fuit Bartholomæi Coplliure ciuis) quandã iniuit transactionem cum Anna Moreno & de Cifre eius consobrina, quæ cum ea litigabat, prætendendo dictam Elisabetham tanquam filiam spuriam dicti Iacobi Gomis, non posse vllatenus paterna bona possidere, nec administrare. Ipsamque Mariam Annã Moreno vti proximiorem consanguineam dicti testatoris ei ab intestato succedere. Et inter dictas partes fuit conuentum inter alia, quòd dicta Elisabeth posset de bonis disponere inter cõsanguineos paternos, iuxta facultatem ei attributã per dictum Iacobum Gomis cum dicto testamento.

In hac igitur causa, inter alia, duo dubia suscitata fuerunt.

Primum, an valeret dicta dispositio, quia facta fuit in fauorem filiæ spuriæ?

Secundùm, an dicta Maria Anna Moreno inciderit in pœnam priuationis hæreditatis, ex quo impugnauit, & nullam dixit dictam dispositionem tãquam factam in fraudem legis?

In primo dubio, videbatur valere dictam dispositionem factam quodammodo in fauorem filiæ spuriæ. Quia licèt filijs spurijs à patre quicquam relinqui non possit;
2 benè tamen potest pater filio spurio administrationem suorum bonorum committere absquè vllo commodo pecuniario. l. cogi. 16. §. hi qui. ff. ad Trebell. ibi: *Hi qui solidum*

solidum capere non possunt exasse hæredes instituti, & rogati restituere solidū, adire hæreditatem, & restituere cogentur, cum nihil oneris apud eos remansurum. Vbi gl. in verbo *oneris*, inquit, aliás honoris, id est emolumenti Palati. Ruuios. in cap. per vestras. de donatio. inter vir. & vxor. in 3.
3 notabili. §. 10. nu. 12. ibi: *Quamuis tamen filius spurius excludatur à successione patris, benè tamen potest relinqui à patre executor sui testamenti ad distribuendum, eligendum, vel restituendum, dummodo ex hoc commodum non sentiat.* Et nu. 3. subiungit, quòd spurius potest relinqui commissarius ad faciendum pro alio testamentum. Rojas in Epito. succesio. c. 20. nu. 76. tom. 8. tractatuum. par. 1. fol. 410. pag. 2. vbi ait, quod licèt filius spurius ad distribuendū bona paterna executor sit nominatus seu electus, nullum tamē commodum ex hoc executoris officio cōsequi poterit. l. si quis quos. 31. de leg 2. quam ad id allegat Bal. in l.
4 ab eo. num. 9. C. de fideicom. Angel. & Imol. in l. in tempus. ff. de hæredib. instituen. & ita poterit filius spurius ex facultate sibi à patre commissa eligere successorem in omnibus bonis paternis. Talis enim electus, vel nominatus non capit ab eligente, sed à testatore. l. vnum ex familia. 67. in princip. &
5 §. 1. de legat. 2. pariter licèt non posit institui hæres filius spurius, benè tamen potest eius vxor institui à socero, vt inquit Anton. Gomin. l. 9. Tauri. numer. 17. ad med. his verbis: *Ex quo etiam notabiliter infero, quòd si clericus, vel quilibet alius habet filium spurium, & incapacem natum ex damnabili coitu, quiquidem filius habet vxorem, potest pater vxorem eius hæredem instituere, & ei ex bonis suis relinquere quicquid velit, & idem est è contra, si habet filiam nuptam potest pater maritum eius instituere, ex quibus dixi, & indicaui in quæstione de facto, &c.* Quam Gometij doctrinam refert & sequitur Caldas Pereyra de nominatione emphyteutica. quæst. 19. num. 55. vbi nulla inter coniuges datur bonorum communicatio, in qua specie donatum nurui, quia illius fit præcipuum, nec vllam filius consequitur vtilitatem, sanè tanquam extraneæ personæ donatum aut relictum validum est.

6 Sed his non obstantibus, contrarium iudicauit R. C. licèt enim supradicta regulariter vera sint, tamen non procedunt, quando dispositio fuit facta contēplatione filiæ spuriæ. l. 1. §. sed & si vxori, & §. siue itaquè. C. de natural. liber. Bart. in l. Gallus. §. quod si is. numer. 3. ff. de lib. & posth. communiter receptus, vt dicunt cum sequentes Peregrin. de iur. fisc. lib. 3. tit. 18 num. 48. & Menoch. de præsumption. lib. 4. præsumptio. 96. numer. 19. qui alios referunt, &
7 idem Menoch. numer. 25. ait, vbi aliqua extat coniectura, qua colligi potest, auum reliquisse nepoti ex filio spurio, vt fraudem faceret legi, non valere institutionem,

tionem, sicuti quando instituit nepotem prohibendo vsumfructum adquiri eius patri, quem reliquit administratorem, & iste propriè est casus noster. Nam dictus testator instituit nepotes nascituros, administrationem bonorum relinquendo eius filiæ spuriæ. Et quando instituuntur nepotes nascituri, clara est coniectura, institutionem factam fuisse cōtemplatione filiæ spuriæ, & in terminis tradit Socin. iun cons. 16. num. 56. lib. 4. cum in dictis nepotibus nulla præcesserint merita, quibus
8 auus potuerit moueri ad eorū institutionem, vt patet ad sensum, nec etiam erga eos potest cadere aliqua affectio, cum nondum essent in rerum natura, & sic essent incogniti, & ad incognitos nullus amor, nulla affectio considerari potest. vt tradunt Ias. & alij in l. qui filiabus. in princip. de legat. 1. Angel. cons. 78. Ioannes Philip. in l. 1. num. 2. C. de sentent. quæ pro eo quod inter. & Curt. iun. super eadē lege. nu. 43. in puncto Surd. qui bene confirmat. cōs. 177. nu. 18. vers. Accedat. nu. 19. & 20. lib. 2. Hondede. cons. 57. nū. 49. lib. 1. vbi ponderat, quòd in suo casu cū tempore conditi testamēti aliqui filij Bartholomæi non essent nati, & illi essent testatori incogniti, erga eos
9 nulla in testatorem potuit cadere affectio, quo casu relictum nepotibus, filij cōtemplatione relictum præsumitur iuxta legem, dedit dotem. & ibi glos. ff. de collat. bono.

Angel. cons. 78. vers. 2. probat Bar. cons. 131. vers. Et hoc est verissimum. Et in relicto nepoti ex filio spurio. notat Bero. quæst. famil. q. 127. nu. 2. & seq. Cæphal. cōs. 105. nu. 23. & seq. lib. 1. vbi de communi. Et licèt Vinc. de Franch. decis. 27. nu. 3. referat in S. C. fuisse iudicatum in fauorem nepotum procreandorum ex filio spurio, illa tamen decisio (vltra quod ex supra dictis non videtur tuta) nobis non obstat, quia ibi non aderant tot coniecturæ ad probandum institutionem nepotum factam fuisse in fraudem legis, quot concurrunt in casu nostro, & ita in dubio S. C. iudicauit, institutionem nō fuisse factam contemplatione filiæ spuriæ.

Cum igitur dictus Iacobus Gomis non potuerit filię spuriæ directè vel indirectè quidquam relinquere, nec nepotibus, nec alijs, eius contemplatione, & sic eius dispositio, modo supra dictó concepta non teneat, nec per consequens
10 effectum habere potest pœna priuationis bonorū per ipsum imposita suis consanguineis dictam testamētariam dispositionem impugnantibus. l. 1. in fin. C. de his, quæ pœn. nom. ibi: *Quòd si aliquid facere, vel legibus interdictum, vel alias probrosum, vel etiam impossibile visus aliquis eorum fuerit, tūc sine vllo damno, etiam neglecto testatoris præcepto, seruabitur.* Vndè Pereg. de iur. fisc. lib. 3. titul. 18. nu. 109. probat hæredem grauatum prestare legata filijs spurijs testa-

testatoris sub pœna priuationis hę reditatis ad id non teneri, & præceptum esse nullum: quod ante eũ scripserunt Cast. in l. Lucius. §. tres hæredes. nu. 4. ff. ad Trebell. & Anchar. cons. 79. in fin. & post supradictos tradit Menoch. de præsumpt. lib. 4. prę sump. 96. nu. 9. & ita iudicauimus in dicta causa.

12 Præsuppoſita igitur nullitate dictæ dispositionis factæ in fraudem legis, contemplatione filię spuriæ, succedere debuit ab intestato proximior. foro 13. in fi. de his quib. vt indign. ibi *Quels dits bens tornen als pus proismes parents del defunt*. Ita etiã Bar. in l. si gener. quæ est finalis. nu. 18. ff. de his, quibus vt indignis. & in l. Lucius. §. in testamẽto. de leg. 1. ac etiã in l. hæreditas. nu. 1. C. de his, quibus vt indign. Hæc est recepta doctorum conclusio, pro vt

13 refert Iul. Clar. in §. testamentum. quæst. 31. nu. 3. quod ibidẽ declarat procedere, si palam relictum sit, secus, si hæres à quo clam relinquitur, testatori tacitam fidẽ accõmodaret. Eo etenim casu fiscus ab illo fidem tacitè accommodante tãquã ab indigno auferret, & ita quoquè declarasse videtur Bar. in d. l. si gener. sub d. nu. 8. vers. Non ob leges. & in dict. l. hæreditas. sub nu. 1. ac alijs in locis supra allegatis. & Paleot. d. cap. 43. nu. 3. Marc. Anton. Pereg. in tract. de iur. fisc. lib. 3. tit. 19. nu. 2. & 3. vbi ait, Bart. post glo. in l. Lutius. §. in testamen. de legat. 1. considerasse tres casus.

14 Quandoque testator palam relinquit filio suo spurio, & hoc casu, non valet, nec applicatur fisco, sed remanet penes successores patris. Quandoque verò testator nullam mentionem facit de incapace, sed alicui reliquit, & eius fideicõmisit tacitè, vt daret incapaci, & tunc aufertur ab eo, & applicatur fisco. l. 1. & l. nõ intelligitur. ff. de iur. fisc. & est communis omniũ traditio. Quandoque testator exprimit, cui restituatur, sed non clarè, vt quia dixit, hæres mi, dato fundum, illi quem scis, & neminem nominat, & tunc ex euentu causæ declarabitur, quia si daret incapaci fiscus auferret.

15 Sed hæc distinctio cessat in præsenti Regno propter dispositionẽ fori 14. de his, quibus vt indignis, vbi sancitũ fuit, quòd si pater hæredem instituit filium spuriũ, vel ei aliquid legauit, seu donauit, vel etiam si alium instituerit, vel ei reliquerit, seu dederit vt filio spurio restitueret, in his omnibus casibus, proximior ab intestato succedat. Et ita fuit resolutum dictam Annam Moreno ab intestato succedere.

16 In secundo dubio, dicit Pereg. de iur. fisc. lib. 3. tit. 18. num. 109. si hæres iussus fuerit à testatore præstare legata relicta filijs spurijs, sub pœna priuationis hæreditatis, præceptum esse nullum, & inualidum, quia cõtra legẽ. Toties enim

17 secundùm voluntatem testatoris hæres facere compellitur, quoties contra legem, nihil sit facturum. l. si

l. si quis cum. ff. de condi. & demonst. ad hoc tex. in l. nemo potest. ff. de lega. 1. l. filius familias. §. diui. ff. de legat. 1. cum materia: sic Pau. Castr. cons. 125. in 7. dub. volu. 2. Cagnol. in l. si qua illustris in 2. notab. C. ad S.C. Orficia. vbi adducit, quod scribit Iacobin. de santo Gorgo. in tract. feudor. in verb. de Castro. nu. 4. Ripa. lib. 2. responsor. c. 25. Menoch. de præsumptio. lib. 4. presumpt. 96. nu. 8. & 9. vbi alios allegat. Cardinal. Tusc. tom. 5. verbo, molestare. conclus. 306. nu. 9.
18 pag. 716. vbi inquit, quòd si iussio sit ex turpi causa, pro vt si pater vult spurium succedere sub pœna, non valet iussus, neque pœna, & facit. l. 1. in §. fin. C. de his, quæ pœnę nomine, ibi: *Quòd si aliquid facere, vel legibus interdictũ, vel alias probrosum, vel etiam impossibile iussus aliquis eorũ fuerit: tunc sine vllo damno etiam neglecto testatoris præcepto seruabitur*. Et ita fuit iudicatum, me referente, in locum don Marci Antonij Sisternes dictæ causæ Auditoris, sententia lata in fauorẽ Gasparis Gomis, Franciscæ Vincentiæ Gomis & de Sans, & Annæ Gomis & de Cifre contra administratores bonorum dictæ Elisabethæ Ioannæ Gomis & de Coplliure, publicata per Frãciscum Paulum Alreus, die 29. Ianuarij. 1610.

†
*

DECISIO LXX.

EMPTOR CVRIÆ, CVI iudicialiter cum debitis solemnitatibus venditum fuit nomẽ debitoris, debet præferri in exactione debiti, creditori hypothecario anteriori, habenti cessionem ad exigendum idem debitum, quod posteà per curiam fuit venditum.

1 *Factum.*
2 *Creditor hypothecarius, cui nomen debitoris est obligatum, habet actiones vtiles contra debitorem sui debitoris.*
3 *Vtiles actiones habens præfertur habenti directas, limitatur infra numer. 13.*
4 *Cessionem habens, potest impedire ne soluatur cedenti, modis relatis in l. 3. C. de noua.*
5 *Emptor curiæ an possit habere plus iuris, quam habebat executiuè conuentus, cuius erat res vendita, & infra nu. 14.*
6 *Creditorem hypothecarium, habẽtem cessionem ad exactionem pensionum censualis, posse impedire vẽditionem eiusdem censualis, fuit declaratum in Regia Audientia, sententia hic relata.*
7 *Cedens habet directas actiones, & potest in alium transferre earũ exercitium.*
8 *Hypotheca tollitur per venditionem curiæ, & remanet in pretio.*

9 Cautio

9 *Cautio quæ præstatur per creditores facit extare pecuniam rei per curiam venditæ.*

10 *Cessio non transfert dominium, sed ius personale in cessionarium. & nu. 12. ubi cum sententijs Regijs fuit declaratum.*

11 *Emptorem curiæ siue eum, cui facta fuit iudicialis venditio, præferri creditori hypothecario habenti cessionem, fuit declaratum cum Regijs sententijs hic relatis. & nu. 12.*

13 *Creditor habens utiles actiones non præfertur habenti directas, quando nomen debitoris iudicialiter fuit venditum cum debitis solemnitatibus.*

14 *Emptor curiæ uberius ius habet quã eius auctor.*

15 *Cessionem factam ad exactionem fructuum domus, vel prædij, differre à cessione facta ad exactionem pensionis censualis (cum Regia sentẽtia, de qua hic) fuit declaratum.*

16 *Circuitus inutilis est vitandus.*

1 DON Antonius Boil de Arenos, dominus Baroniæ de Borriol sitæ in Regno Valentiæ, & Baroniæ de Boil sitæ in Regno Aragonum, cessionem fecit vniuersitati sui loci de Alfafar (cuius erat debitor cum hypotheca bonorum) iuris sibi competentis cõtra Ioannem Catala, & Thomam Boix agricultores, conductores cuiusdam prædij rustici dicti don Antonij, ad exactionẽ mercedis, siue pretij conductionis illius, & antequã prædicta vniuersitas virtute dictæ cessionis exigeret quãtitates sibi debitas, Vincẽtius Portoles notarius creditor eiusdẽ don Antonij (tanquã pignus iudiciale) per curiam emit nomẽ dictorum debitorum siue ius recuperandi à dictis conductoribus mercedem dicti prædij rustici, quod conductum habebant pretio nonaginta librarum singulis annis, & dictus Portoles emptor curiæ, fecit obligationem & præstitit fideiussoriã cautionem de restituendo dictam quantitatem per curiam emptam quoties apparerent creditores anteriores, & in iure potiores, vel ratione cessionum, inhibitionis de soluendo, seu empararũ, vel vbi ei mandatum esset vt illam restitueret. Litigatũ fuit inter dictos Portoles ex vna, & Syndicum dictæ vniuersitatis de Alfafar parte ex altera in Regia Audientia (me referente) quis eorum deberet præferri in exactione dictarum quantitatum debitarum per dictos cõductores.

2. Et videbatur prima facie dictã vniuersitatem esse præferendam tanquam creditum hypothecariũ anterius habentẽ. Qui enim actiones vtiles habet, earum virtute à debitore sui debitoris exigere potest. l. nomen. C. quæ res pignor. ibi: *Nomen quoque debitoris pignorari & generaliter, & specialiter posse iam pridem placuit. Quare si debitor is satis non fecerit cui tu credidisti, ille cuius nomen tibi pignori datum est, nisi ei cui debuit soluit, nondum certior à te de obligatione tua factus vtilius actionibus*

satis tibi facere vsque ad id quod tibi deberi à creditore eius probaueris compel-
3 *letur quatenus tamen ipse debet.* Et creditor hypothecarius habens vtiles præfertur habentibus directas. Alex. consi. 15. num. 1. 2. & 3. lib. 6. qui ad id allegat. *l. si procurator in rem suam. & ibi not Doct. ff. de procurat. & probatur in l. 3. C de noua. & not. in cap. constitutus. de procur. quidquid dixerit ibi glo, in dict. l. 3. in verbo denuntiauerit, quam ibi reprobant Pe. Cyn. Bar. Ang. & Salic. Fulg. & magis communiter scribentes ibi, ita etiã vult Spe. & Ioan. And. in dic. tit. decisio act. §. 1. versic. quid si habens directã. Et in proposito nostro not. & affirmant Cyn. Bar. & Salic. in dict. l. nomen. ad fin. per d. l. si conuenerit. in 1. responso. & per l. 1. §. qui superficiem. ff. de superfi.* Bertazol. aliis relatis. clau. 29. gl. 4. nu. 7.
4 Et cum dicta vniuersitas loci de Alfafar haberet cessionem, poterat impedire ne fieret solutio per dictos debitores dicto don Antonio Boil modis relatis in d. l. 3. C. de nouationi. cuius verba sunt: *Si delegatio non est interposita debitoris tui, ac propterea actiones apud te remãserunt, quamuis creditori tuo aduersùs eum solutionis causa mandaueris actiones, tamen antequam lis contestetur, vel aliquid ex debito accipiat, vel debitori tuo denuntiauerit, exigere à debitore tuo debitam quantitatem non vetaris, & eo modo tui creditoris exactionem contra eum inhibere.* Et debitor cessus, qui habuit notitiam se fuisse cessum, non potest ampliùs soluere cedenti, & si soluit, non liberatur. glos. Bart. & Doct. in l. fin. ff. de transact. & est limitatio ad l. 3. C. de nouatio. quam limitationem ponit Angel. Aret. in §. præterea. numer. 34. versic. 4. potest opponi. institu. de exception. Iosephus Ludouic. superiores allegans conclus. 4. de cesione. & cessionar. versicul. fin. Quemadmodum igitur dicta vniuersitas virtute crediti hypothecarij, & cessionis in dicto nomine debitoris debebat præferri dicto don Antonio Boil, præferenda etiam est dicto Portoles ab eo causam ha-
5 benti. Non enim potuit plus iuris transferri in dictum Portoles, quam habebat dictus don Antoniut, ex vulgata. l. nemo plus iuris. ff. de regul. iur. factum enim iudicis vendentis dictum nomen debitoris tanquam bona dicti dõ Antonij Boil, reputatur factum partis. l. si ob causam. 13. C. de euictionibus. & ibi hoc not. Baldus.

6 Secundò, nam cum Regia sententia lata in fauorem domnæ Ioannæ Fenollet viduæ don Michaelis Angeli de Proxita, contra don Ferdinandum de Proxita Comitem de Almenara, publicata per Ludouicum Domingues Regij mandati scribam, die 14. Octobris 1560. fuit declaratum, dictam domnam Ioannam creditricem hypothecariam, & cessionem habentem pensionum cuiusdam censualis, posse impedire venditionem curiæ eiusdem cẽsualis,

cuius fecerat oblationem Curiæ, & tamquam pignus iudiciale distrahi petebat dictus Comes de Almenara, pro recuperando quodam legato, & fuit repulsa oblatio dicti censualis, facta per dictum Comitem, sub prætextu, quòd virtute crediti hypotecarij, & cessionis dicta domna Ioanna erat præferenda. Et ita pari ratione in occurrenti casu dicta Vniuersitas, loci de Alfafar est præferenda.

Sed his non obstantibus, contrarium fuit decisum, immò dictum Vincentium Portoles, cui per secundum decretum, siue venditionem Curię dictũ nomen debitoris fuit adiudicatum, esse præferendũ.

7 Primò, actiones directæ remanserunt penes dictum cedentem, & sic earum exercitium potuit in alium transferri. Cacher. decis. 63. qui hanc opinionem dicit communem, & iuxta eam iudicatum in Senatu; & ita illud exercicium fuit translatum in dictum Portoles emptorem Curiæ, & cum in dicta distractione iudiciali, siue Curiæ venditione fuerit obseruata solemnitas subhastationis à foro introducta, & dictum nomen debitoris fuerit subhastatũ per publicũ præconẽ, per tempus triginta dierum, vt ita si aliqui creditores vellẽt impedire dicti nominis debitoris venditionem iudicialem, tamquam ius habentes se opponerent,
8 & nihil tale fecerint, & ita fuit sublata hypotheca in dicto nomine per Curiam vendito. l. si eò tẽpore. C. de remiss. pig ibi: *Si eo tẽpore prædium distrahebatur, progrãmate admoniti creditores, cùm præsentes essent, ius suum exequuti non sunt, possunt videri obligationem pignoris amisisse*. Solis de censib. 2. tom. lib. 3. c. 2. n. 14. ad med. pag. 150. vers. sed quãdo, for. 9. de euict. ibi. *Dementre empero, què per trenta dies continuament la cosa sera publicament cridada, e posada venal en axi, que en aquella crida sia dit, que si son alguns altres crehedors, que vullen contradir, ò embargar, que aquella venda no sia feyta per dret, que vinguen, e contradiguen dins trenta dies, si aquells crehedors seràn presents el Regne de Valencia, da qui enant no sien oyts pus aquells trenta dies fossen passats.* Et foro 11. eiusdẽ tit. ibi: *Sia declarat, prouehit, e ordenat, quel dit fur sia entes de aquells crehedors, que han dret de hypotheca, ò obligacio general, ò especial a la cosa que en la dita manera serà cridada, subastada, e venuda.* Et dicta hypotheca, quæ tollitur ex re per Curiam vendita remanet in pretio, siue in pecunia, quæ hoc casu censetur hypothecata, & succedit loco rei. Surdus decisione 306. Et (iuxta dictum forũ nonũ in fine) creditor, cui traditur pretium rei per Curiam venditæ, tenetur cauere, quòd si apparuerit creditor anterior, dictam pecu-
9 niam restituet. Quæ cautio facit pecuniam extare. Vincentius de Franchis decisione 75. numer. 9. & decisione 200. numer. 4. part prima. Monter, quondam prædecessor meus in hoc Sacro Supremo

Regió

Regio Consilio. decis. 4. num. 27. Cùm igitur sit sublata hypotheca in dicto nomine debitoris per Curiam vendito, erit etiam sublata vtilis actio, quæ oritur ex dicta hypotheca.

10 Secundò, nam cesſio non transfert dominiũ, sed tantũ ius personale in cesſionariũ. l. codicillis. aliàs l. Lutius. 88. §. instituto. ff. de legat. 2. cuius verba sunt: *Instituto filio hærede, & ex eo nepotibus emancipatis, testator ita cauit (Volo meas ædes non vendi ab hæredibus meis, neque fænerari super eis, sed manere eas firmas, simplices meis filijs, & nepotibus per vniuersum tempus, si autem aliquis eorum voluerit vendere partem suam, vel fænerari super ea, potestatem habeat vendere cohæredi suo, & fænerari ab eo. Si autem aliquis præter hæc fecerit, erit quod obligatur inutile, atque irritum.) Quæritur, cum filius defuncti mutuam pecuniam à Flauia Dionysia acceperit, & locatis ædibus pro parte sua, pensiones sibi debitas creditrici delegauerit, an conditio testamenti extitiſſe videatur, vt filijs suis fideicõmisſi nomine teneatur? Respondi secundùm ea, quæ proponerẽtur, non extitiſſe.* Et per cesſionem rei debitæ non censeri translatum dominium in cesſionarium. inquit Bertazol. in tractatu. clausular. instrumental. clausul. 29. glos. 4. num. 3. fol. 148. ad id allegans text. in l. penultim. ibi Bal. C. de hæreditate, vel actione vendita. Cùm igitur dictus Portoles, emptor Curiæ sit dominus dicti iuris exigendi mercedem cõductionis per Curiam, sibi venditi, & dicta Vniuersitas loci de Alfafar, tantùm habeat creditum hypothecarium, & cesſionem, debet præferri dictæ Vniuersitati. Quia dominus in re semper præfertur cuicumquè creditori. l. si ventri. 8. §. si tamen. ff. de priuileg. credit. & latè probaui supra decis. 2. num. 5.

11 Tertiò, nam ita fuit declaratum cum diuersis Regijs sententijs, emptorem Curiæ esse præferendum creditori habenti hypothecam, & cesſionem. Et in primis hoc fuit decisum cum Regia sententia, olim lata in fauorem Francisci Pinyol Presbyteri, contra Ioannam Valero, & de Pico, publicata per Ludouicum Dominguez, Regij mandati scribam, die 22. Nouembris 1532. In qua causa dicta Ioanna Valero prætendebat, virtute cesſionis sibi factæ ad exactionem mercedis domus, per eius dominam, pro soluendis pensionibus census vitalitij, siue violarij eidem debiti, esse præferendam dicto Pinyol Presbytero, emptori Curiæ; & fuit declaratum his verbis: *Cùm ex dicta consignatione facta, fuerit quæsitum ius personale contra tunc conductores dictæ domus; habentes causam ab ipsa consignante. Propterea his, & alijs attentis, pronuntiamus, & declaramus, vẽditionem dictæ domus, & decretum de eã vendendo, de quibus agitur, fuiſſe benefactum, & interpositum, & ab eis fuiſſe minùs benè allegatas nullitates,*

& appellatum, atque etiã emparam prædictam ad instantiam prædictæ Ioannæ Valero in logerijs dictæ domus, post dictam venditionem ad dictum emptorem pertinentibus factam fuisse minùs benè instatam, & factam, & immò eam fore reuocandam; prout cum præsenti reuocamus, & cassamus. Et idem fuit decisum cum alia Regia sententia, siue prouisione facta in fauorẽ Ludouici Vidal, contra Franciscũ Pelegri, publicata per Michaelem Ferran Regij mandati scribam, die 13. Iunij 1544. Cùm qua fuit declaratum, non obstante cessione facta Eximenio Perez Almunia, ad exactionem pensionum cuiusdam censualis, à quo Almunia dictus Pelegri causam, & cessionẽ habebat, dictum Vidal, emptorẽ Curiæ esse præferendum his verbis: *Idcircò, & aliàs pronuntiat, sententiat, & declarat dictum Ludouicum Vidal olim Cifre, dominum tantæ partis prædicti censualis, eidem per dictam Curiam venditi, debere annuatim suis in terminis recipere à dicto Ludouico Vilanoua, & suis, pensiones prædictæ tantæ partis correspondentes, non obstante prædicta cessione per dictum olim Ausiam del Bosch, & aliàs dicto Eximenio Perez (vt prædicitur, facta) quam nullatenus prædictæ Curiæ venditioni, & iuribus dicti Ludouici Vidal obsta-*
12 *re pronuntiat, & declarat.* Et idem fuit decisum cum sententia lata per Iustitiam in causis ciuilibus ciuitatis Valentiæ, cum consilio Doctoris Ioachimi Real, tunc sui Assessoris, posteá verò Regiam Cancellariam Regentis, in fauorem Guillermi Raymundi Garcia, contra Monasterium monialium Sancti Christophori eiusdẽ ciuitatis, publicata die 11. Ianuarij 1583. registrata in decima manu mandatorum, & emparararum Curiæ ciuilis Valentiæ, sub Kalendario, die 4. Septembris 1582. cum qua fuit declaratum, per cessionem factam dicto Monasterio per Franciscum Ioannem Peñarroja, ad exactionem quinquè librarum terdecim solidorum, & quatuor denariorum, partem pretij conductionis macellorum maiorum vrbis, non esse constitutum, nec quæsitum dicto Monasterio ius reale, sed tantùm personale, & per consequens dictum Garcia potuisse per Curiam emere iura pertinentia dicto Peñarroja in dictis macellis, & virtute dicti decreti emptionis Curiæ debere exigere redditus dicti macelli, non obstante dicta cessione, cuius iura fuerunt extincta per dictam Curiæ venditionem. Quæ sententia in gradu appellationis fuit confirmata cum alia inter easdem partes, lata in Regia Audientia, publicata per Vincentium de Albriçu, Regij mandati scribam, die 28. Iunij 1583. Et idem fuit decisum post latam sententiam in præsenti causa cum alia Regia sententia in alia Aula, lata in fauorem Ioannis Dolet, contra Ioannem Andræam Micon, publicata per don Ioannem Daça, die 12. Februarij

1613.

1613. cùm qua fuit declaratum, emptorem Curiæ nominis debitoris præferri creditori hypothecario anteriori.

13 Nec obstāt in contrarium adducta, licèt enim creditor hypothecarius virtute vtilium actionum præferatur in nomine debitoris habenti directas actiones, maximè si habeat cessionem contra debitorem sui debitoris, hoc tamen procedit antequam sit sublata hypotheca, quæ tollitur per venditionem Curiæ, vt dixi supra numer. 8. hypotheca enim cessante, cessat etiam eius effectus, & nullum fit præiudicium dicto creditori hypothecario, cũ hypotheca remaneat in pretio nominis debitoris per Cu-

14 riam venditi. Et quòd dicitur, non posse plus iuris transferri in emptorem Curiæ, quàm habebat debitor (cuius personam repræsentat iudex) verum non est, quia iudex vendendo cum debitis solemnitatibus â foro introductis, transfert in emptorem Curiæ rem vẽditam liberam ab hypotheca, quòd non potest facere venditor cum venditione extraiudiciali. Et factum iudicis in hoc casu, est factum partis, pleniùs tamen, & vberiùs, & magis fauorabile in fauorem emptionis Curiæ. Ita Solis de censibus 2. tom. lib. 3. cap. 2. numer. 14. ad medium. versic. nec obstat. pagin. 150. in fin. & seq.

15 Nec obstat secundum, Regia enim sententia in contrarium allegata, lata in fauorem dominæ Ioannæ Fenollet, die 14. Octobris 1560. differentiam constituit inter pretium cõductionis prædij, quod est accessorium ipsi prædio, de qua cessione pretij conductionis modò agimus, & inter pensiones censualium, de quibus agebatur in dicta sententia, in qua leguntur hæc verba: *Et quia in iure facultas percipiendi, & exigendi annuos census ex causa censualis, ius est, quæ iura possunt cedi, legari, vendi, & obligari, & in istis iuribus idem operatur cessio, quod operatur traditio in corporalibus, sicque in istis iuribus, & nominibus debitorum per solam dationem in solutum, transit vtilis actio cum cessione directarum. Et longè diuersum est venditio Curiæ prædij, & sic rei corporalis, nam in corporalibus pensiones, & legeria sunt accessoria, & accessiones ipsius prædij, & domus, quod non ita se habet in iuribus, at cùm censuale, nihil aliud sit, quàm ius ipsum percipiendi annuas pensiones, quod ita est translatum per cessionem in alienam manum, nec remanet in bonis debitoris, & in censuali non sit consideranda proprietas ipsius, cùm illa sit pretium venditionis, & non est habenda ratio ad dissoluendum, & distrahendum contractum censualis, sicque in censuali non consideratur, nisi tantùm ius percipiendi annuos redditus, non autem proprietas censualis, cùm ea quantitas sit, & non censuale.* Item in dicta Regia sententia fuit cõsideratum, Comitem Almenaræ, qui fecerat oblationem censualis esse legatarium, qui agebat de lucro captan-

do, & dicta domna Ioãna erat creditrix hypothecaria, quæ agebat de damno vitando, & erat potior, & sic si vtriquè parti deberet fieri solutio, dicta domna Ioanna esset
16 præferenda. Et sic meritò inutilis circuitus erat vitandus.l.cùm fundus.§.seruum tuum.& ibi Alex. & Iasnotant.ff.si cert.pet. l. dominus de condict.indebit. Vinc. de Frãc. decis.273.n.1. ad fin. & n.5. Guido Papè decis.105. Boer.decis.104.n.43.latè Giurba post hæc scripta visus decis.79.nu.12. Et ita in illo casu visum fuit, sequi dispositionem legis à diuo Pio.§.si rerum. in vers. sed illud.ff.de re iud. ibi: *Sed illud debet dici, vbi controuersia est de pignore, id dimitti debere, & capi aliud, si quod est sine controuersia.* Et deniquè in dicta Regia sententia non erat adhùc facta venditio Curiæ, nec dominium erat quæsitum Curiæ emptori, nec erãt sublatæ hypothecæ per venditionem Curię, quæ facta non erat, quę cessant in casu nostro. Nam penes dictũ don Antonium Boil cedentem, remanebant actiones directæ, quarũ virtute poterat exigere à debitoribus pretiũ cõductionis dicti prędij rustici, quã uis actiones vtiles essent trãslatę in Vniuersitatẽ dicti loci de Alfafar cessionariã, cum non interuenisset vllũ ex tribus requisitis. de quibus in l.3.C.de nouatio. & per vẽditionẽ Curiæ istæ actiones directæ fuerunt translatæ in dictũ Portoles, & vtiles fuerunt exclusæ simul cũ hypotheca, quæ tollitur per venditionẽ Curiæ, & remãsit dictæ Vniuersitati saluũ ius suum in pretio. Ex quibus (me referente) ita fuit declaratum in nostra R.A. Valen. sententia lata in fauorem dicti Vincentij Portoles, contra Syndicũ dicti loci de Alfafar, publicata per don Ioannẽ Daça, die 10. Febr. 1611.

DECISIO LXXI.

EXECVTIO INSTARI potest virtute instrumẽti cẽsualis cancellati, quando cancellatio fuit simulata, & præter mentem contrahentium, secùs si fuit vera.

1 *INstrumentũ cancellatũ nõ probat.*
2 *Debitum recognitũ per defunctum in suo testamento, licèt nullo, & deleto, peti potest via ordinaria, siue requisitionis, non tamen via executiua. & ratio num. 3.*
3 *Instrumentum debet esse sine vitio visibili, vbi statutũ dicit viso instrumento, tale quid fiat.*
4 *Creditor non potest agere executiuè aduersùs debitorem, virtute instrumẽti guarentigiati, cancellati sub spe futuræ numerationis, casu quo debitor soluere recusauerit, sed via ordinaria cancellatio debet regulari, ex sua causa.*
5 *Cãcellatio testamenti, vel inductio nominum hæredum, non adimit legata relicta in testamento.*
6 *Contractus imaginarij, etiam in emptionibus nullius momenti sunt, cùm fides*

fides facti simulatur, non intercedente voluntate.

7 *Cancellatio simulata pro non facta habetur, & probata simulatione instrumentum cancellatum exequi potest. Et ita decisum in Regia Audientia. num. 10.*

8 *Simulatum instrumentum, non dicitur instrumentum, quia acta simulata, veritatis substantiam mutare non possunt.*

9 *Simulatum instrumentum, est corpus sine spiritu, ea ratione, quia cõsensus, qui dat esse, est remotus ab actu.*

10 *Executionem (instrumenti cancellati virtute) instari posse quandò cancellatio fuit simulata; decisum fuit cum Regia sententia. & probatur à n. 4 vers. cõstabat. vsq; ad finẽ decisio.*

1 CAncellatum si sit instrumentum, nõ probat. Barr. in l. 1. §. fi. n. 2. ff. de his, quæ in testamento delen. vbi inquit, quòd si aliquis
2 habet testamentũ, & posteà est deletum, quòd licèt debitũ potest peti per modũ libelli; non tamen potest peti executio instrumenti ex forma statuti. Bal. in l. 1. nu. 2. C. vt
3 in poss. legat. vbi ait, quòd vbicumquè dicit statutũ, viso instrumẽto sic fiat, debet esse scriptura sine vitio visibili. Castrẽsis in l. nostrã. nu. 5. C. de testamẽtis, vbi reddit rationẽ, quia deficit originalis scriptura, quæ deducebat rẽ in notoriũ, & cessante notorio, quod erat causa
4 executionis, cessat executio. Et in terminis tradit Cãce. lib. 2. var. c. 3. nu. 23. vbi ait, quòd si quis sub spe futuræ solutionis cãcellasset alicui aliquod instrumentum guarẽtigiatum, si debitor non solueret, quòd creditor non posset agere via executiua, ex dicto instrumento cancellato, cùm vitium dicti instrumẽti ex eius inspectione appareret, sed tantũ agere posset via ordinaria, & allegat ita tenentes Marantã de ordin. iudic. part. 6. tit. Et producuntur scripturæ. n. 11. & alios. quibus addendus est Matthias Colerus in tract. de processibus executiuis. p. 3. cap. 1. nu. 56. & rectè deducitur ex l. fi. C. de edict. diui Adria. tollend. ibi: *Non cancellatum*, &c. vbi Ias. num. 5. ex illo text. notat, quòd in executiuis ad hoc, vt instrumẽtum aliquod habeat executionem paratam, requiritur, quòd non sit cancellatum. Don Garcia Maestril. decis. 47. n. 3. & 4. Viuius decis. 45. nu. 5.

Ex quibus videbatur, nõ potuisse Petrũ Romero mercatorẽ, mãdatum executiuũ impetrare virtute instrumẽti censualis, firmati per Ioannẽ Hieronymũ Montañes notariũ, in fauorẽ dicti Romero, quia dictus creditor dictũ instrumentũ guarentigiatũ cãcellauerat, & multò posteà eius virtute executionem instauerat per Curiam Baiuli generalis in ciuitate, & Regno Valentiæ, contra Seraphinam Montañes & de Bonig, filiam, & hæredem dicti Montañes principaliter obligati, contra quã dictus Baiulus declarauit, continuandam fore executionem, & cum à dicta sententia

appellasset, & (in S. R. Audientia Valentina, causa appellationis introducta) de hoc articulo, me referēte, tractaretur, à principio Senatus in hanc inclinabat sententiam, ex quo instrumentum cēsualis erat cancellatum, licèt constaret cācellationem fuisse simulatā, & creditū esse subsistens, declarandū esse non potuisse via executiua experiri, sed condemnandam esse dictam hæredē ad soluendū dicto Romero quātitates debitas ratione pensionum dicti censualis. Posteà verò facta reuolutione librorum, & causa maturiori cōsilio discussa, fuit declaratum, via executiua agi potuisse, & sententiam primi iudicis confirmauimus.

Constabat enim, quòd dictus Romero, cùm esset ad instantiā creditorum in carceribus detentus, fictè, & simulatè dicti censualis instrumentum cancellauit in fraudē creditorum, vt dictus Montañes suus debitor occultè ei pensiones solueret. Et ita non fuisse volūtatē contrahentium dictum instrumentum cācellare, ad effectū extinguēdi debitū, & adimendi vires instrumēto in damnū dicti Romero, sed tantū ad occultandum bona creditoribus, & ita cancellatio debebat
5 regulari ex sua causa, iuxta l.2. ff. de his, quæ in testamēto delen. vbi Bar.n.2. inquit, vidisse in vna condemnatione, esse plures cōdemnatos, & quia duo soluerunt, condemnationem totam cancellauit, nec aduertit de vno, qui non soluit dubitatur, an posset fieri in non soluēte executio. & respondit Bar. certè sic, quia cancellatio ad illos tantū refertur. quod etiam sentit glos. in d.l.2. in verb. *Quæstio est.* Et probatur in l.3. ff. eodem tit. vbi cancellatio, vel inductio nominū hæredū non adimit legata relicta in testamento, & ita inspicienda est causa cancellationis, ne inducta ad vnū finem operentur alium diuersum, contra mentem contrahentium, vt scribit Viuius dict. decis.45. nu. 2. in fin. fieret autem in casu nostro contra mentem contrahentium, qui tantùm fecerant dictam cancellationem in beneficium dicti Romero creditoris, si in eius odiū dicta cancellatio retorqueretur, de negando ei facultatem exequendi
6 dictum contractū. Et quemadmodum simulatæ nuptiæ nullius momenti sunt. l simulatę.30 ff. de ritu nuptia. Et contractus imaginarij, etiam in emptionibus, iuris vinculum non obtinent, cùm fides facti simulatur, non intercedente veritate. l. contractus. 54. ff. de action. & obligation. & simulata venditio non habet effectum. l. emptor. 12. ff. de aqua, & aquæ pluu. arcen. *Et nuda, & imaginaria venditio pro non facta est, & ideò, nec alienatio eius*
7 *rei intelligitur.* l. nuda. 55. ff. de cōtrahend. empt. ita etiam cancellatio simulata pro non facta habetur. Et probata simulatione instrumentum cancellatum exequi potest. Ita in specie Surdus. consil. 16. nu. 15. & 16. lib. 1. vbi refert dictum Bar.

Bart.in l.pluribus.ff. de his, quæ in testam.delen.dicentis, quòd si notarius, qui primo scripserat instrumētum in bastardello, illud reportauit in libro, & bastardellum cancellauit, talis cancellatio non nocebit libro, quia restringi debet ad causam cancellationis, quæ erat, quia completè redactum erat in librum. Et faciunt tradita per don Garciā Mastril. d. dec.47.n.8.vbi alijs relatis probat instrumentum cancellatum per personam illegitimam habere executionem paratā, & ita fuisse iudicatum in magna Regia Curia. Et nouissimè tradit Carolus de Grassis in tract. de exception.exceptione 13. nu.33. vbi expressé affirmat, instrumentum cancellatum exequi posse, & haberi pro non cancellato, vbi deficit mens, & intentio contrahentium: quia plus debet valere, quod agitur, quàm quod simulaté concipitur, vt in regula, & in legibus. C. plus valere, quod agitur, & in rub. & in for.1. *Mes val ço que en veritat*
8 *es fet, que ço que fictament es escrit.* Et vt dicit text.in l.1. C.eod. tit. acta simulata, veritatis substantiā mutare non possunt, & instrumentum simulatum non dicitur instrumentum. Bald.in l.1.numer.11.in fin. C.plus valere, quod agitur. & in l. fin §. in computatione. C. de iur. delib. Barbat. consil.49. numer.6. inter consilia Calcan.Corbulus in tractat.de caus. ex quibus emphytheot.titul.de caus.priuatio.ob alienationem.limitatione. 23. num. 2. Seraphin. in tract.de priuileg.iurament.priuileg.59.num.13.Barbat. consil.22.num.14.& 15. & consil. 23.num.4.lib.4.Ioann.Fran.Aponte consil. 2. numer.73. Matth.Coler. in tractat. de processibus execut.part.1. cap.10.num.232. & eo ipso, quod constat de simulatione, constat instrumētum non esse instrumentum, quamuis habeat figuram instrumenti. l.imaginaria. ff. de regul.iur.Matth.Brun.consi.68. num.4.Rolan.consil.47. num.3. & consi.76. num.5.vol.4. Rimin.iun. cons.260.num.19.lib.3. Afsinin in tract.de executio.in princ. cap.13. num.2.Aponte d. cons.2. num.73. & nouissimè Carol. de Grassis. in tract.de exceptio. excepr.12. nu.4.
9 5.& 6. & instrumentum simulatū est tamquam corpus sine spiritu, quia cōsensus est remotus ab actu: ita tradūt Bal.in d.l.1.C.plus valere, quod agitur.nu.7.vers.primo casu.& Ias.in l.cū ea, quæ.nu.2.ad medium.C.de transactio. Petr. Andora in communibus opinio.in verb.
10 *Instrumentum simulatum.* Vnde cum in dicta cancellatione deficeret cōsensus, dicta cancellatio simulata non potest verè dici cancellatio, ac perinde habetur, ac si facta non fuisset, & ita virtute dicti instrumēti, via executiua agi potest. Et sic fuit decisum cum Regia sententia, publicata per don Ioannem Daça Regij mandati scribam, die

23. Decembris.

1610.

DECISIO. LXXII.

MORS NON PRÆSVmitur, & quomodo probetur.

1 *Mors non præsumitur.*
2 *Mors non præsumitur, etiã si quis diu abfuit, & nihil de eo tanquam de mortuo fuisset auditum.*
3 *Mors probatur eo ipso, quòd iuuenis luxuriosus & vagabundus cœpit vagari per orbẽ, & nescitur vbi sit per quinquennium.*
4 *Mortuus præsumitur ille de cuius vita non habetur notitia per viginti annos.*
5 *Mortis præsumptiones, vel cõiecturæ sufficientes ad probationem, remanet in arbitrio iudicis.*
6 *Mortuum præsumi eum, qui per triginta annos abfuit à Regno, & de eius vita nulla habebatur notitia, fuit decisum in R. A.*

1 Mors non præsumitur, sed est probanda ab eo, qui in ea se fundat. glos. & DD. in l. 1. §. si quis neget. ff. quemadmodum testamenta aperiantur, & l. sed si. ff. de adquirend. hęreditat. Bar. in l. si quidem. C. solut. matri. Cache. decis. 108. num. 5. Aufrerius ad decisi Capellæ Tolosanæ. 312. versic. adde. quod Boerius. dec. 284. post num. 2. Ioseph. Ludo. decis. Perusi. 12. nu. 13. & sequen. par. 1. & decis. 30. ead. part. & in sua conclus. 14. vers. Infertur. 100. Mascard. qui alios allegat. conclus. 1073. nu. 1. &

2 2. vbi ampliat etiam si quis diù abfuit, & nihil de eo tãquam mortuo, fuisset auditũ, vt de marito, cuius vxor, antequam cum alio matrimonium contrahat, mortẽ mariti per certum nuntium probare debet. c. in præsentia. de sponsalib. c. dominus. de secund. nupt. can. 1. 33. quæst. 2. quod etiam decisum est in Capella Tolosana. dec. 316. Bart. in l. 2. §. si dubitetur. ff. quemadmodum testamenta aperiantur, voluit mortem probari per veras, & plenas probationes, quando agitur de graui prẹiudicio. Et quãdiu dubitatur, an aliquis sit mortuus, eius hæreditas nõ potest adiri. Bar. in l. cũ cognatos. C. de postlim. reuers. Dec. cons. 575. in casu. nu. 11. vers. Non obstat. Alber. in l. ab hostibus. in principio. ff. ex quibus caus. maiores. Caualca. de tutor. nu. 331. vers. Si autem minor. Fluu. Pascia. de probat. lib. 2. c. 8. nu. 4.

3 Probatur tamen mors eo ipso, quòd aliquis iuuenis luxuriosus, & vagabundus cœpit vagari per orbem, & nescitur vbi sit, nequè aliqua notitia habetur de eius morte, vel vita. Nam si ex hoc tempore lapsi sunt anni quinque, præsumitur, & probatur mortuus: ita tenet Bar. in suo tractatu qualiter probetur mors, & in tractatu de testib. 3. carta. in vers. mortuum hominẽ. Alex. cons. 4. nu. 18. in 2. volu. quos refert & sequitur Maranta in repetitione l. is potest. num. 165. Bald.
4 verò. cons. 90. num. 2. volum. 2. ait

præsumi mortuum illum, de cuius vita nunquam fuit scitum, iã sunt viginti anni. Menoch. autẽ de præsump. lib. 6. præsumpt. 49. nu. fin. sequitur opinionem Cagnoli. in l.
5 si emancipati. num. 92. in fin. C. de collat. dicentis hoc remanere in iudicis arbitrio. Et exemplũ ponit Menoch. si petat cognatus eius successionem; asserens illum præsumi decessisse, vxor verò absentis dicat, se conseruari debere in possessione bonorum mariti, donec reuertatur cum viuere adhùc præsumatur. Hoc casu iudex perpendet, & considerabit primùm, nunquid á cõtendentibus de absentis vita, vel morte præsumptiones, vel coniecturæ aliquæ deductæ & probatæ sint, & tunc sequetur cõiecturas validiores pro suo arbitrio. l. 3. §. tu magis. ff. de testib. Et vt rectè obseruat Bart. in dict. §. si dubitetur. nu. 1. & 2. & Marant. in repetitione dictæ legis. is potest. n. 179. Multũ refert, an agatur de probanda morte, quando versatur commodum vel præiudicium pecuniarium; & sic tantùm vertitur præiudicium reparabile, an verò agatur de maximo præiudicio, & irreparabili, veluti quando inquiritur de homicidio. Primò enim casu non requiruntur tã exactæ probationes mortis, secũdo verò casu requiruntur plenæ, & exactissimę. Quod iudex maximè debet ani-
6 maduertere. Cùm igitur Ioannes Baptista Bellido Valentinus per 30. annos & amplius abesset à ciuitate & Regno Valentiæ, & de eius vita, vel morte nulla haberetur notitia; & Iolãs Victor & de Laudes eius consobrina peteret in Regia Audientia sibi & alijs duabus consobrinis tanquã proximioribus in gradu dicti Bellido absentis, hæreditatem iure successionis ab intestato eis fuisse delatã declarari, condemnarique Andream Bõdillo curatorem datum bonis dicti absentis, vt omnia dicta bona eis restitueret, & pro parte dicti Bõdillo fuisset oppositum, non cõstare de morte dicti Bellido absentis, quæ erat fundamentũ intentionis actricis, Regium Cõsilium, me referente, iudicauit satis esse probatam mortem in occurrenti casu, cùm ageretur de interesse pecuniario, & reparabili dãno; cui vt obuiaretur, fuit prouisum, vt dictæ consobrinæ (quæ vti proximiores ab intestato succedebant) tenerentur idoneam cautionẽ præstare de restituendis hæreditatis bonis, & omni eo quod ex illis percepissent, casu, quo dictus Bellido absens reuerteretur, vel in testamento, vel cum alia dispositione aliter de bonis suis disposuisset, & iuxta hanc resolutionẽ fuit publicata sententia per Hieronymum Sans Regium scribam mandati in mense Septembris 1609.

DECISIO. LXXIII.

HÆREDVM VNVS EX pluribus actione hypothecaria in solidum conueniri potest, etiam via executiua pro debito hæreditario, secus actione personali.

1 *Hæredes non in solidum, sed pro virili parte couenirí debent, & ita decisum cũ Regia sententia lata in R. A. declara. n. 9. & 10.*

2 *Hæredum vnus ex pluribus etiam si possideat totam rem legatam, tantũ tenetur præstare partem pro portione hæreditaria.*

3 *Executiuũ ius est personale, & nõ sequitur rẽ. limita. vt nu. 5. & 12. in fi.*

4 *Hæredũ ex pluribus vnum posse in solidũ via executiua conueniri, quatenus possidet bona hæreditaria hypothecata debito, fuit decisum in R. A. & nu. 13. vbi R. sententia.*

5 *Actio personalis, & hypothecaria simul intẽtari possunt, & accumulari contra principalẽ debitorem, & hæredem vnum ex pluribus, si rem hypothecatam possidet. & nu. 7.*

6 *Excussionem non esse factam cõtra alios debitores opponere non potest vnus ex pluribus hæredibus in solidum conuentus, tanquam possidens rem hæreditariam hypothecatam.*

8 *Hypothecaria ratione legati non competit in solidum contra quemlibet hæredũ, sed proportione hæreditaria, & ratio. ibi, fallit in rei vendicatione. nu. 11.*

9 *Hæredũ vnus tantùm potest conueniri pro portione hæreditaria, quando intentatur actio personalis: secus quando intentatur simul personalis & hypothecaria.*

1 HÆredum vnus ex pluribus Vitalis Liminiana ciuitatis Oriolæ, Frãciscus Liminiana I. C. ciuitatis prædictæ, fuit executiuè cõuentus per Angelã Vaguena & de Marti viduã Iosephi Marti I. V. D. impetrato mãdato executiuo cõtra hæredes & possessores bonorũ dicti Vitalis Liminiana debitoris; allegabat dictus Doctor Liminianã tantũ teneri proportione hæreditaria, l. 2. C. de hære. actio. cuius verba sunt: *Pro hæreditarijs partibus hæredes onera hæreditaria agnoscere etiã in fisci rationibus placuit.* L. 1. C. si cert. petatur, ibi: *Cum sit explorati iuris hæreditaria onera ad scriptos hæredes pro portionibus hæreditarijs, nõ pro modo emolumenti pertinere.* L. pacto successorẽ. 26. C. de pact. l. ea quæ. C. famil. erciscũ. l. 1. & 2. C. si vnus ex plur. & de iure nostri Regni expresse disponit. for. 1. si cert. peta. fol. 94. ibi: *No demana egual cosa, ne segons dret vssa de aquell, qui demana, q̃ ell, ne sos frares no paguen lo deute del pare, segons aquelles parts en que seràn hereus.* Et in for. *Si el testador.* 37. de testa. ibi: *Que siẽ pagats per aquelles parts, per les quals cascu serà hereu.* Et ita fuit iudicatũ in S. R. A. Val. sentẽtia lata, referẽte D. Hieronymo Nuñes, publicata per Frãciscũ Paulũ Alreus, die 26. Nouẽb. 1587. in fauorẽ Michaelis Soler, & Ludouici Soler cõtra Syndicũ Albayde.

Secun-

2 Secúdò, nam hoc procedit, etiam si possideat vnus hæredum rem in solidum. l. si tibi homo. 86. §. si fundus. ff. de legat. 1. cuius verba sunt: *Si fundus ab omnibus hæredibus legatus sit, qui vnius hæredis esset, non amplius quam partem suam præstabit, cæ-*
3 *teri in reliquas partes tenebuntur.* Tertiò, quia ius executiuum competens virtute instrumenti guarentigiati habentis paratam executionem est personale, quod nõ sequitur rem. Gutier. in l. nemo potest. nu. 32. & 34. ff. de leg. 1. Parlador. rerum quotidia. lib. 2. cap. fin. 4. p. §. 1. nu. 17. pag. 280. Bald. in l. 2. per illum text. C. si aduersùs creditorem, dicens, hoc esse notandum contra ignorátes procuratores, & aduocatos, refert & sequitur Ias. in l. quædam. vers. Nihil interest. nu. 7. ff. de eden. Actio enim personalis nõn sequitur fundi possessorẽ. l. 1. §. si hæres percepto fundo. ff. ad S.C. Trebel. Vndè cum hìc fuerit intentata actio personalis exequutiua, debet exequi tantùm contra hæredes pro portionibus hæreditarijs, reseruato iure creditori in actione reali hypothecaria in iudicio ordinario. Ex quibus ita fuit iudicatũ in alia Aula huius Sacræ Audientiæ per vnum ex dominis, cui dicta causa ad decidendũ fuerat commissa, sententia publicata per don Ioannem Daça, die 24. mensis Aprilis anno 1609.

A qua sentẽtia cum per dictam Angelam fuisset supplicatum ad hanc aliam Aulam S. R. A. V. me referente, dicta sententia fuit reuocata, declarando, dictum docto-
4 rem Liminiana potuisse in solidũ via executiua conueniri, & executionem contra eum fore in solidũ continuandam, quatenus possidebat dicta bona hæreditaria, & in ipsis bonis, iuxta text. expressum in d. l. 2. C. de hære. actio. quę post. quam. in princ. tradidit regulã pro hæreditarijs partibus hæredes esse conueniendos, subiungit limitationem his verbis, ibi: *Nisi intercedat pignus, vel hypotheca, tunc enim possessor obligatæ rei conueniendus est.* l. 1. & 2. C. si vnus ex pluri. vbi eamdem regulam, & limitationẽ po-
5 nit Imperator. Et actio personalis, & hypothecaria simul intentari possunt, & cumulari in eodem libello contra principalem debitorem, aut eius hęredem si possideat rem hypothecatam. §. sed neque. in authen. de fideiusso. authen. hoc si debitor. C. de pigno. iuncta. l. præcedenti quæ sic habet: *Persecutione pignoris omissa, debitores actione personali conuenire creditor vrgeri nõ potest, hoc si debitor possideat.* Et Guid. Pap. decis. 108. refert, quòd dum ipse erat aduocatus cumulabat actionẽ personalem, & hypothecariam, & quod ita obtinuit in Curia Parlamenti. Et non facta excussione posse agi contra vnum ex hæredibus in solidũ hypothecaria, tradit Suarez in repetitione. l. post rem iudicatam. ff. de re iudica. in declaratione. l. Regni in princ. num. 14. vbi dicit, ita obtinuisse in causa

satis

satis ardua cõtra Almiratum Castellæ,& dicit vidisse obtentum in alia causa ardua, cõtra Comitem de Alua de Lista super Villa de Villacin; & pro hac opinione allegat doctrinam Bart.in l.mulier. ff.qui potio.in pign. habe. vbi est casus secundùm glos. ibi, quòd si vnus ex pluribus debitoribus hypothecaria conueniatur,nõ potest opponere de excusione contra alios debitores facienda. Vndè est ibi casus,vt inquit Accur. quòd si debitor plures hæredes relinquit, quòd creditor potest cõtra vnum eorum intentare hypothecariam, antequã excutiantur alij hæredes, & illam approbat ibi Bart. idem etiam tradit glo. in verbo, *Nõ prohiberis*.in l.1.C.de hære.actio.eam-
7 dem etiam opinionem,quòd possint intentari personalis & hypothecaria simul contra vnũ ex hæredibus tenuerunt Rebuf. 2. tom. ad ll. Regias Gallicas. tit. de constitutio. reddit. glos. 8. vbi dicit, quod actio hypothecaria datur cõtra quemlibet hæredẽ in solidum, Crassus de successio. in §. hæreditas.q.12.num.13.idem tradit Negusa. de pignor. 1. mem. 8. par. prin. nu 16.tom.6.tracta.p.1.Rodriguez de annuis redditibus. lib. 2.quæst.9.nu.61.vers.At si prædia. Et ita fuit iudicatum in Senatu Sabaudiæ.anno 1591. teste Anto. Fabro. lib. 8. Codic. tit. 6. diffinit. 5. & iterum in eodem Senatu annô 1608.vt testatur Gaspar Thesaur. post hæc scripta visus.quæst. Foren.lib. 2.quæst. 85. & ita dicit ipsum iudicasse.Stephan.Gratian. disceptatio.Foren.lib.1.c.16.nu.9. vbi à nu.6.vers.2. vsquè ad nu. 12. hanc pertractat quæstionẽ. Et ita fuit iudicatum alias in hac.R.A.in fauorẽ Scholasticæ Vilanoua,cõtra don Ludouicum de Calatayu, dominum del Proenço, vti patrẽ & legitimum administratorẽ don Antonij Calatayu, & de Blanes, vnius ex hæredibus don Gasparis Olcina, sentẽtia publicata per Frãciscum Paulũ Alreus,die 19. Apri-
8 lis 1606. Hoc tamen fallit in hypothecaria,quæ competit ratione legati, illa enim non competit in solidum contra quemlibet hæredũ, sed pro portione hæreditaria, & sequitur naturam actionis personalis.l.1.in fi. C.commu.de leg. ibi: *In omnibus autem huiusmodi casibus in tãtum & hypothecaria, & vnum quemque conueniri volumus in quãtum personalis actio aduersus eum cõpetit.* Et post Bar.& Bald. quos allegat tradit Negus.in tractat. de pignor. 4. mem.2. par. prin. nu. 160.tom. 6. tract.p.1.fol.211.

9 Nec obstant in contrarium adducta, procedunt enim quãdo intentatur actio personalis:illa enim datur tantùm cõtra quemlibet ex hæredibus pro portione hæreditaria,& non ampliùs,secus vbi intentatur simul personalis hypothecaria,vt in casu nostro,& dixi numer.5.

10 Nec obstat. l. si tibi homo. 86. §. si fundus. ff.de legat. 2 quia ibi ageba-

agebatur actione personali ex testamento, quæ non competit in solidum contra posidentem fundū legatum. Ille enim fundus nō erat testatoris, sed hæredis, & ita non competebat actio realis, sed personalis ex testamento, vt declarat Bart. in l. pro hæreditarijs. in lectura antiqua. nu. 2. in fin. C. de hære. actio. Vndè cum tantùm ibi competeret actio personalis, non poterat intentari nisi pro portionibus hæreditarijs: secùs tamen esset si
11 competeret actio realis: nā illa in solidum posset intentari, vt puta si res aliqua à testatore fuisset legata, quam vnus tantùm ex hæredibus posideret; illa enim posset per legatarium à dicto hęrede possidente rei vendicari, vt inquit gl. in verbo *Præstabuntur*. in l. qui fundum. 87. in §. si tu ex parte. ff. ad l. Falcid. Bart. in dict. l. pro hæreditarijs. num. 2. versic. Septimus cásus.

12 Nec obstat tertium, licèt enim verùm sit ius executiuum táquam personale non posse exerceri contra tertium possessorem, vel singularem successorem, secus tamē est contra hæredem. Tunc enim ius pignoris exequi potest. l. si tibi. C. manda. ibi: *Exequi ius obligationis pignoris contra pupillos, si in solutione cessabitur*. Coler. de procesib. executiuis. par. 2. cap. 3. nu. 210. facit doctrina Bald. in l. cum hi qui. nu. 6. C. cōmu. de lega. vbi ait, in quæstione statuti disponentis, quod in causis vertentibus super instrumēto guarētigiæ procedatur summariè, quod idem erit si agatur hypothecaria, quæ ad securitatem debiti interuenit. Quod inquit est verū si agatur contra debitorem, secus si contra singularem successorem, quia præceptum, vel confesio nō sequitur fundum. dict. l. 1. §. si hæres. ad Trebel. & latè multis relatis probat Colerus. d. cap. 3. num. 413. & 414.

Et quod inquit Parlador. d. lib. 2. quotidia. c. fin. 4. par. §. 1. nu. 17. ius executiuum esse personale, intelligendum est vbi simpliciter intentatur actio contra hæredes, secus si adijciantur illa verba: *Et possessores bonorum*, quo casu personalis & hypothecaria censentur intétatæ, quod satis non explicat Parlador. & traditio illius non est tuta, nisi intelligatur modo prædicto.

13 Ex quibus ita fuit iudicatum in hac causa, me referente, sententia publicata per Franciscum Paulū Alreus in locum don Ioannis Daça, die 13. Septembris 1610. reuocando sententiam in alia Aula latam in fauorem dicti Doctoris Liminyana, & declarando ipsum licèt vnum ex hæredibus Vitalis Liminiana potuisse via executiua in solidum conueniri.

DECISIO LXXIIII.

ALERE QVANDO TEneatur frater sororem, & quo

quo casu aliméta ab eo præstita repeti non posint.

1 *CAsus, & dubium ventilatum in hac causa.*
2 *Alimenta frater donare non videtur, quando impensa erat magna, & immoderata.*
3 *Frater, qui in communis familiæ sustentationem impendit, repetere potest, si expensæ erant magnæ quanti tatis, secùs si modicæ.*
4 *Donatio non præsumitur, vbi alia sumi potest interpretatio.*
5 *Frater sororem inopem alere tenetur.*
6 *Alimenta sorori præstita non repetuntur à fratre.*
7 *Expensæ, quæ fiunt in alendo, non repetuntur, vbi inter expendentem, & alitum aliqua est affectio sanguinis, & charitatis.*
8 *Donatio præsumitur inter scientes, si concurrant coniunctio sanguinis, & cursus temporis, etiam sine calculatione rationis.*
9 *Præsumptio transfert onus probandi in aduersarium.*
10 *Alimenta præstare tenetur, qui obsequia recipit in domo.*
11 *Expensa magna facta in alimentis, censetur donata à fratre diuite sorori pauperi concurrentibus his, de quibus in hac decisione.*

1 PEtrus Portillo infector (diues iuxta eius qualitaté) per non modicum tempus aluit Paulã Portillo sororem suam tantùm ex patre coniunctam, quæ tunc erat pauper, & quam post morté Hieronymæ Peñarroia matris dictæ Paulę simul cum bonis mobilibus ad dictam sororem pertinentibus attulit ad domum propriã, & dicta mobilia nunquam sorori restituit, & magnam quantitatem expendit in dictis alimentis, nunquã tamen fuit protestatus ea præstare animo repetendi, nec petijt in vita sororis; & per tempus quatuordecim annorum post dictorum alimentorum præstationem tacuit. Et cum à fratre fuisset alita, nupsit Iosepho Ferrer bibliopolæ, cui in dotem constituit quadringentas, & quadraginta libras, quas mediã te lite fuit per sententiam à tertio consequuta, & tempore mortis dictum eius virum hæredem instituit, & dictus Portillo iudicialiter conuenit dictum Ferrer hæredem dictæ Paulę, petens eum condemnari ad soluendum sibi dicta alimenta. Et cum sententia lata in alia Aula Sacræ Regiæ Audiẽtiæ, publicata per dõ Ioannem Daça, die 12. Februarij 1610. dictus Ferrer fuit absolutus. A qua sententia cùm dictus Portillo supplicasset ad aliam Aulam eiusdem Regiæ Audientiæ, & causa supplicationis mihi fuisset commissa.

Dubitatum fuit, an deberet hæres sororis soluere dicta alimenta.

Prima facie videbatur soluenda esse dicta alimenta per hæredem sororis, nam vt inquit Surd. de

2 de alim. tit. 6. quæst. 12. num. 28. & 29. fol. 213. non videtur frater donare alimenta, quando impensa erat magna, & immoderata, sed potiùs colligitur animus repetendi, ita Roman. in l. quæ. ff. solut. matrim. vbi dicit, fratrem repetere posse, quod impendit pro fratre, quando impensa est magna, sequitur Alexan. in l. si negotium. in fin. C. de negot. gest. & hoc videtur
3 voluisse Bald. in l. si paterno. C. de negotijs gest. dum primò loquendo inter vitricum, & priuignum, vult quòd quantitas impensarum consideretur, exinde verò infert ad impensas quæ fiunt á fratribus existentibus in communione, & ita tenet Angel. in fin. C. de collatio. dum inquit, fratrem qui in cōmunis familiæ sustentationem impendit, repetere posse, si expensæ erant magnæ quantitatis, secùs si erant modicæ. & ibi Castr. num. 3. dicit, limitationem istam sibi satisfacere, idem tenuit Ruin. in consil. 101. nu. 1. & in cons. 145. nu. 9. vol. 4. Natta in cons. 264. nu. 4. Menoc. de arbitr. iudic. casu. 127. num. 9. & ibi num. 4. in fin. & num. 5. inquit,
4 quòd vbi alia sumi potest interpretatio, quam donationis, illa nunquàm sumitur. l. cum de indebito. in princip. ff. de probatio. Sed contrarium fuit decisum ex sequētibus.

5 Primò, quia frater sororem inopem alere tenetur. l. qui filium. ff. vbi pup. educa. deb. cuius verba sunt: *Qui filium hæredem instituerat, filiæ dotis nomine, cum in familia nupsisset, ducenta legauerat, nec quidquam prætereà, & tutorem ei Sempronium dedit, is à cognatis, & à propinquis pupillæ perductus ad magistratum, visus est alimenta pupillæ, & mercedes, vt liberalibus artibus instruerentur, pupillæ nomine præceptoribus dare. Pubes factus pupillus puberi iam factæ sorori suæ ducenta legati causa soluit. Quæsitum est, an tutelæ iudicio consequi possit, quod in alimenta pupillæ, & mercedes a tutore, & tutela præstitum sit. Respondi existimo, & si citra magistratuum decretum, tutor sororem pupilli sui aluerit, & liberalibus artibus instituerit, cùm hæc aliter ei contingere non possent, nihil eo nomine tutelæ iudicio pupillo, aut substitutis pupilli præstare debere:* glos. fin. in dict. l. qui filium. ff. vbi pupill. educ. deb. & in l. 1. §. sed nonnullos. in verbo. *Præstiterit.* ff. de tutel. & ration. distrah. in l. si quis a liberis. in §. item rescripsit. in verbo *Iustè.* ff. de liber. agnos. & in l. 1. C. de alen. liber. Cyn. in l. 2. numer. 2. C. eod. titul. vbi Bart. & communem dicit Alber. num. 1. Spec. in titul. qui fil. sint legi. in princip. numer. 23. Bart. in consil. 103. numer. 3. volum. 5. vbi fortiùs dicit procedere etiam in fratre malè merente respectu fratris. Et subdit, quòd pater non poterit interdicere alimentationem, quia talis prohibitio esset contra ius naturale. Addit, quòd semper iudex condemnabit fratrem diuitem ad alēdum pauperē, immò ad

assignandum illi bona, quorum redditus ad alimẽta sufficiant. Ias. §.sunt prætereà.versi.sed,& si quis. num.4.institut. de actio. hanc sententiam sequuntur Abb. Flor. Ioan. de Ligna. Ias. Ferrar. Ruin. Hieron. Scruf. Annib. Coras. Alci. Gome. Tiraq. Orosc. Padil. Sylua. & alij multi relati, à Cordub. in dict.§.item rescripsit. nu.84. Surd. qui supradictos refert,& sequitur in tract.de alimentis.tit.1.quæstio. 25.nu.1.cum sequentibus, & præter supradictos Guido Pap. decis. 439.nu.7.Franc. Marc. decis. 225. numer7.part.2. & ita fuit decisum in Senatu Pedemontano, vt testatur Thesaurus decisione 192.nu.7. in fine.

6 Secundò, alimenta sorori præstita, non repeti à fratre, inquit Baldus in l.certũ.nu.10. C.famil.ercis. quia videtur fecisse intuitu pietatis; quòd etiam placuit Decio. consilio 628.numer.6.per text. in l. ex duobus.27.§.fin.ff. de negot. gest. cuius verba sunt: *Titium, si pietatis respectu sororis aluit filiam, actionem hoc nomine contra eam non habere respondi.* Bald. Nouel.de dot. par.6.specia.16.colum.3.tom.9. tract. folio 198. Roder. Suar. in l.quoniam in prioribus.limit.2.numer.10.Ruin. consil.139.numer.4. volu.4. Vitab in tract.clausul.tit. An alim. renuntia. post.numer.9.tomo.18.tracta. fol.487.per text.in l.1.in fin. C.de negot.gest.faciunt tradita per Garciam.de expensis.capit.4.num.24. tomo.17.tract.fol.268.vbi tradit,

7 nullam vnquam repetitionem esse earum expensarum, quæ fiunt in alendo, vbicumquè inter expendentem, & alitum aliqua est affectio sanguinis,& charitatis.

Tertiò, vt inquit Cæsar Vrsil. in additione ad decisionem 13.

8 Matth. de Afflict. numer. 14. *Ad inducendam donationem iuxta l. Procula.ff. de probat. duo sufficiunt interscientes, scilicet, coniunctio sanguinis, & cursus temporis, sine calculatione rationis habitæ inter coniunctos. Quod tenuit Aymon. Crauet. consil. 159. numer. 4. vbi in materia tacitæ societatis inter fratres, dicit, non requiri quòd omnes operentur, sed satis esse quòd vnus ex fratribus communicet lucrum operæ suæ cum coniunctis, concursu longi temporis: quia hæc duo sufficiunt ad donationem, allegat text. l. seruus communis. ff. de donat. inter vir. & vxor. per quem ita dicit velle Calcan. in cons. 23. Et fortiùs Deci. in cons. 58. circa fi. in præfatis affirmat, quòd si frater scit fratrem dotare filiam, & sic neptem suam, de bonis communibus, & non contradicit, censetur consentire ratione sanguinis solùm sine aliquo cursu temporis, & calculatione. Quæ omnia circa præsumptionem videntur apertè procedere, & sic*

9 *non circa plenam probationem, & per consequens onus probandi transferunt in aduersarium. l. siue possidetis. C. de probation. cap. 1. vt Ecclesiast. benefi. sine diminut. conferan. versic qui verò cum similibus. Et quòd dicta lex Procula. procedat in omni coniuncto, affirmat Decius in consil. 79. & 267. quem vide in casibus suis. Et ex prædictis infertur*

contra

contra Afflict. hic esse Doctorem dicente, duo requiri in materia legis. Praecula. Hactenus Vrsil. vbi supra.

10 Quartò, alimenta præstare tenetur, qui obsequia recipit in domo. Surd. de aliment. tit. 1. quæst. 88. n. 1. per text. in l. in rebus. 18. §. possunt. ff. commoda, ibi: *Nam cibariorum impensæ, naturali, scilicet ratione, ad eum pertinent, qui vtendum accepisset.* Et ibi glos. in verb. *Ad eum*, inquit, quia cum seruitio, quod ei fecerat, compensantur. Et ex depositionibus testium pro parte dicti Ferrer productorũ deprehẽditur, dictam Paulam Portillo aliqua seruitia in domo dicti eius fratris præstitisse. Quibus omnibus concurrẽtibus, coniunctione sanguinis, diuitijs fratris, paupertate sororis, diuturno silẽtio subsequuto, bonis mobilibus à sorore acceptis, & aliquibus seruitijs ab ea præstitis, Regius Valentinus Senatus iudicauit cessare in occurtenti casu repetitionem alimentorum.

11 Nec obstat, quòd impensa magna facta in alimentis non censetur à fratre donata; verum enim est regulariter; secùs tamen est, quando frater est diues, & soror pauper, quam alere tenetur, & vbi concurrunt omnia, quæ in nostro casu interueniunt.

Ex quibus fuit confirmata cum cõdemnatione expensarum dicta Regia sententia, in alia Aula lata die 12. Februarij absoluendo dictum Ferrer, & ita fuit pronuntiatum (me referẽte sententia) publicata per don Ioannem Daça, die 5. Maij 1610.

DECISIO LXXV.

RATIFICATIO NON præsumitur, nisi ex verbis, vel factis necessario inferatur, sed interpretatio fit, vt gerenti est vtilius.

1 *Ratificatio est quid facti, & nõ præsumitur.*

2 *Ratificans debet habere notitiam eorum, quæ in ratificatione cõtinentur.*

3 *Ratificatio tunc præsumitur, quando factũ aliquid fuit, quod fieri nequit, nisi actus præcedẽs ratus habeatur. & n. 6.*

4 *Ratificationem excludit quælibet occasio, & causa maximè nullitatis. & infra num. 5.*

7 *Ratificationem non præsumi, nisi ex verbis, vel factis, necessariò inferatur, fuit decisum cum Regijs sententijs hic relatis.*

1 Ratificatio, est quid facti, & consequenter non præsumitur. l. in bello. §. factæ. ff. de capti. & & postlim. reuers. Cotta in memorabi. in verbo facta. Cor. cons. 181. col. 9. vers. non obstat, lib. 2. & ratificationem allegans, debet eam probare. l. ei, qui. ff. de probatio. l. matrem tuam. C. eod. tit. Paul. de Castro. consil. 228. versi. breuiter. lib. 1. Et non sufficit probare ratificationem, sed etiam probare omninò necesse est, quod ratificans habuerit notitiã eorum, quæ in ratificatione continentur, vt asseruerunt expresse Baldus in l.

 obser-

obseruare.§.proficisci.q.4.ff.de offic.Procons.& in consi.176.libr.2. Menoch.consf.109 n.12. Cepha.in cons.452.n.94.lib.3. Gabr. consil. 147. Simon de Præt.in cons.71.nu. 38.& eamdem communem pronuntiat Iosephus Ludouic.in conclus. 14. versi.infertur.146. Et tunc
3 præsumitur ratificatio, si factum aliquid esset, quod fieri nequiret, nisi actus præcedens ratus haberetur.Bar.& Cast. in l. Paulus respondit.ff.rem rat. haberi. Aret.consil. 128.nu.9. verumtamen si ratificatio, factum tale non arguit, sed aliam ob causam præsumi gestum contingat, tunc ratificatio non inducitur, sed interpretatio fit, prout gerenti est vtiliùs.Bar. in l.gerit.n. 21.& seq.ff.de adquir.hæred. vt dixit subtiliter quidem more suo respondes Gabr. cons.36.num.57. ea
4 euidenti ratione ; quia quælibet occasio, & causa sufficit ad excludendam ratificationem, & cons.13. nu.15.& pluribus sequen.vbi concludit, quòd quando actus est omninò nullus ; vt putà deficientibus substantialibus solemnitatibus, ex facto aliquo, non presumitur ratifi
5 catio, nisi faciens actum sciat esse nullum. Et ratificatio tantùm præsumitur, quando factum huiusmodi est, quod necessariò inducit rati
6 habitionem : secùs quando aliam ob causam gestum præsumi potest.l.3.§.Scio.ff.de minor. vbi minor, qui hæreditati paternæ se immiscuit, si maior factus debita hæreditaria exegerit, non censetur priorem aditionem ratificare, & ideò ei competit in integrum restitutio, & ibi glo. verb. *Restituendum.* ad med.inquit : *Quod illi exegit, non tam approbando priùs factum, quam ex consequentia eius, in captione remanendo.* Ita post Barr. Castr. Aretin. Roman. Dec. Imol. Tiraquel. & alios, quos allegat, tradit Mascard. de probat.conclus. 1256. nu.51. cum trib.seq. quibus addendi sunt Crauet.cons.618.nu.9.& 622.num.16. lib.4. & Hieronym. Gabr. consil. 154.lib.1.

7 Et ita fuit decisum, me referente, in Regia Audientia, sententia lata in fauorē dominæ Annæ Ioan, & de Sans, siue don Gasparis Sans eius filij, & hæredis, cōtra Michaelem Angelum Pasqual, publicata per Alreus die 19. Iulij 1610. his verbis: *Ratificatio enim non præsumitur, nisi ex verbis, vel factis, ut cessariò inferatur: & ita demum præsumitur ratificatio, si factum huiusmodi sit, quod fieri non posit, nisi actus præcedens ratus habeatur, cùm verò aliam ob causam gestus præsumi potest, tunc ratihabitio non inducitur, sed interpretatio fit provt gerenti est vtiliùs.* Et iterum idem fuit iudicatum, sententia lata in causa Baroniæ de Andilla, in fauorem don Antonij Ferrer, contra don Michaelem de Rebolledo, publicata per eundem Alreus die 5. Februarij. 1611.

DE-

DECISIO. LXXVI.

CENSVM, SIVE CENsuale redimere, seu luere cópelli potest debitor, qui eius pensiones, seu redditus non soluit, nec habet bona mobilia, vel se mouentia, quæ pignori capi, & distrahi possint pro dictis pensionibus.

1 *Proponitur facti species.*
2 *Censualis debitor compelli non potest illud redimere, siue luere.*
3 *Census requisita substantialia referũtur à Thesauro.*
4 *Clausula, habere licere pensiones, siue annuos redditus, operatur, quòd si non soluerit dictas pensiones, compelli possit per emptorem ad censum redimendum.*
5 *Redemptioni census locum esse, si debitor non soluat pensiones, nec reperiantur bona illius mobilia, vel semouentia, in quibus executio fieri possit, praxi receptum est Valentiæ. & indicatum num. 11.*
6 *Creditor non potest contra fideiussores agere, quando pignus penes debitorem existens, vendi potest sine difficultate: secùs verò si vendi sine magna difficultate non potest.*
7 *Pignorum immobilium in distractione versatur, magna difficultas.*
8 *Debitor dicitur pauper, si non habeat bona mobilia, quæ sufficiant ad soluendum debitum.*
9 *Discussio omnium obligatorum non est necessaria, quandò plures in solidũ obligati sunt in cõtractu censualis, & contra vnũ tantùm executio instatur.*
10 *Violarij, siue census vitalitij luitionis siue redemptionis, casus est contra vnũ, ex obligatis in solidum in eius cõtractus instrumento, ex quo non soluit pensiones, nec dedit caputleuatorem, nec in eius domo reperta fuerunt mobilia, & ita fuit decisum in Senatu.*

1 IOannes Pastor notarius, executionem instauit in Curia, siue tribunali iudicis Ordinarij, siue iustitiæ oppidi Morellæ, cõtra Christophorum Pedro equitem virtute instrumenti censualis, siue annui redditus, ad exactionem pensionum illius, & cum dicti debitoris nulla fuissent inuenta bona mobilia, vel semouentia, quæ pignori capi possent, & distrahi, ad satisfactionem dictarum pensionum, ex hac causa, dictus iudex ordinarius Morellę pronuntiauit, & declarauit cum sua sententia, dictum Christophorum Pedro obligatum esse dictum censum redimere, eius pretium, siue proprietatem restituendo. A qua sententia dictus Pedro appellauit: & appellationis causa in Sacra Regia Audientia introducta, & mihi commissa, dictus Pastor creditor supplicauit dictam sententiam confirmari. Sed dicebat, appellans fore reuocandam.

2 Quia cẽsuale de sui natura irredimibile est inuito debitore, licèt in eius facultate sit quandocumquè

 velit

velit illud redimere, vt expresse habetur in constitutione Martini Quinti, de qua in c.1.de emptio.& vendit.in extrauag.commu. & idē reperitur in literis Apostolicis Martini Summi Pōtificis, expeditis ad supplicationē Iuratorum ciuitatis Valentiæ, insertis in corpore priuilegiorū nostri Regni Valentiæ, in extrauag.c.16.fol.239.ibi: *Ipsis venditoribus data fuit facultas, atque gratia, quòd ipsum annuum censum in toto, vel in parte pro eadem summa denariorum, quam ab ipsis emptoribus receperant quādocumq; vellent liberè, absq; alicuius requisitione, cōtradictione, vel assensu, possent extinguere, & redimere, ac se ab ipsius census solutione, ex tunc penitus liberare: sed ad hoc huiusmodi census venditores inuiti, nequaquā per emptores arctari, vel adstringi valerent*. Et post Abb.in c.in ciuitate.nu.8. extra de vsuris. Baldū in l. hac edictali.§.his illud.in vlt.col.in prin. C.de secundis nupt. & alios multos, quos refert, latè probat Intrig. lib.1.super bulla, & pragmatica de cēsibus.q.43.n.1. vbi dicit cōmunem, & per totá. Et præter eū Milanen.decis.2.n.31.lib.2.vbi ait, pactū, quod emptor census possit cōpelli ad illud redimendum, vitiari, & ita passim seruari in iudicijs. Solis de censib. lib.1.c.8.n.18.don Garcia Mastril. in addit.ad Petrū Greg. de censib. q.7.n.8. Id quod expresse dispositū est in bulla Pij Quinti, edita super censibus. Dat. Romę 14 Kalendas Februarij 1568. quæ est constitutio octuagesima inter suas constitutiones in ordine bullarij, cuius tenorem refert Nauarr. Azpilcue.in Manuali Latino capit. 17. numer. 234. ibi: *Pacta etiam continentia pretium census extra casum prædictum ab inuito, aut ob pœnam, aut ob aliam causam repeti posse, omninò prohibemus.*

3 Et tradit Thesaur. decisione 154. numer. 2. vbi refert sex requisita ad validitatem census: & quartum, inquit esse, quòd venditor non possit compelli ad redimendum.

2 Quibus non obstantibus, me referente, contrarium fuit decisum: quia licèt ex isto cōtractu census, non detur actio ad pretium recuperandum ex sua natura, tamen ex promissione facta per venditorē,

4 clausula adiecta de faciendo habere licere dictas pensiones, siue annuos redditus, si debitor nō soluat pensiones, nec creditor eas habere possit, est casus redemptionis dicti census, & debitor potest ad id compelli. Ita docet doctissimus conciuis meus Belluga in spec. Princip. rub.41.§.leges Regni.n.12. versic. & ex proximè dictis, cum sequentibus. Tunc enim committitur dicta stipulatio facere habere licere. vt in l.stipulatio ista habere licere. 38.in prin.ff.de verb.oblig. & in l. habere licere.ff.de euictio. Et licèt debitor census, siue annui redditus habeat bona immobilia, ex quorum distractione creditor potest consequi suas pensiones, & sic videatur, quòd hoc casu nō committitur dicta stipulatio, vt innuere

videtur

videtur Bellug. vbi supra in illis verbis: *Quia debitor non habet, vnde soluat, vt quia discussus.* Tamen in nostro Regno praxi receptum est, quòd si debitor non soluit pensiones, nec reperiuntur bona eius mo-
5 bilia, vel semouentia, in quibus fieri posit executio, idem declaretur, quia vt post Dinũ, quem refert, docet Barto. in l. inter eos. 52. §. creditor. ff. de fideiussoribus. In illa quæstione, an hodié cogatur, quis priùs pignus distrahere, quã ad fideiussores venire, distingui-
6 tur, aut pignus non potest vendi sine magna difficultate, & tunc potest fideiussorem cõuenire ante distractum pignus, aut potest vendi sine difficultate, & tunc non potest fideiussor conueniri, antequam vẽdatur pignus. Quã doctrinam referunt, & sequũtur Paul. Cast. in d. §. creditor. Hyppol. de Marsi. in rub. de fideiussorib. n. 18. & decisio Ienuæ. 156. n. 8. Cùm igitur in distra
7 ctione bonorum immobilium verseтur magna difficultas, & multæ solẽnitates in eorũ venditione sint obseruandæ, & pretium illorũ nõ posit creditor habere, nisi præstita fideiusione de illud restituẽdo, si alij creditores, hypothecarij in futurũ anteriores apparuerint, de qua in foro 9. de euicti. quã fideiussionem, *De tornador*, in Regno appellamus, non tenetur dominus census bona immobilia debitoris distrahi facere, antequã ad illius redemptionem agere posit. Iniquũ enim esset, vt creditor pro pẽsione cẽsus teneretur vẽdi facere domũ, prædiũ rusticum, vel alia bona immobilia cũ tãta difficultate, & accipere pecuniam seruam, nimirum subiectam obligationi eã restituendi, si anteriores creditores in futurum apparuerint, & ad id dare fi-
8 deiussores. Facit etiã, quod docet Castrẽ. in cons. 31. incipienti clarũ. n. 3. vol. 1. quod dicitur pauper debitor, si non posidet tot mobilia, quot sufficiãt ad soluendũ debitũ, & ita cũ dictus Pedro, debitor census, nõ haberet dicta bona mobilia, vel semouentia, quæ absq; difficultate distrahi possent, non potest dici, facere, habere, tenere, & posidere dictas pensiones, cũ illas creditor, absquè maxima difficultate exigere non posset.

Sed adhùc alia nõ leuis se offerebat difficultas in hoc casu, nã in dicto cõtractu census, siue censuali, erãt alij simul, & insolidũ obligati, quos nõ conuenerat dictus Pastor creditor, & ita videbatur, quòd nõ fuerat cõmissa dicta stipulatio de faciẽdo habere licere dictas pẽsiones, cũ eas ab alijs consequi posset.

9 Sed contrariũ est dicendũ: cũ enim sint simul, & insolidũ obligati in dicto cõtractu, nõ est necessaria discusio aliorũ, quę tantũ habet locum inter principalem, & fideiussorẽ, vt post Bal. in l. 1. col. pen. C. de conuc. fisci deb. Grat. consi. 82. col. fi. vol. 1. Boer. deci. 221. n. 13. tradit Æmil. Verall. Caputaquen. decis. 273. n. 8. & 9. 2. p. Et ita aliàs fuit in R. Val. Senatu iudicatum, sentẽtia

lata in fauoré Canonici Fababuíx, contra Vincentium Terraça, publicata per Ioannem Daça actuariú, die 21. Iunij 1603. cú qua fuit declaratum esse casum luitionis, siue redemptionis census vitalitij, siue violarij, contra vnum ex insolidú obligatis, ex quo non soluebat pésiones, nec dederat caputleuatoré (hoc est aliquem, qui se depositarium constitueret tot bonorú mobiliú, quæ sufficerent ad soluendú) nec in eius domo reperta fuerunt mobilia, licèt in eodem contractu essent plures alij in solidum obligati, contra quos actum non fuerat.

11 Et ita ex supradictis (me referente) fuit cõfirmata sentétia, lata per dictum iudicé ordinariú, siue iustitiã oppidi Morellæ, per Sac. R.A. sententia publicata per dictum dñ Ioãnem Daça, Regij mandati scribam, die 24. Decembris 1610.

DECISIO. LXXVII.

QVINDENNIVM (HOC est laudemium, quod soluitur decimoquinto quoquo anno) debetur, de consuetudine Valentiæ, domino directo de rebus emphyteoticarijs, quæ transeunt in manũ mortuã, secùs de iure. Et de hac quæstione, an debeatur? nõ cognoscit ordinarius, nec R. A. sed iudex delegatus in causis emphyteoticarijs per dominũ directũ iuxta forũ.

1 *Emphyteuticariæ, & feudales res non possunt alienari in Ecclesiã, & quare. nu. 2. & 4.*

3 *Manus mortua, quæ dicatur, & quare?*

5 *Emphyteuticæ res, si transeant in manum mortuam, debent poni extra manus suas, seu manus suas vacuare.*

6 *Manus mortua (qualis est Ecclesia) tenetur soluere financiã, compensationem, siue quindennium.*

7 *Quindenniũ soluitur de consuetudine, vel ex conuentione. & num. 9.*

8 *Ecclesia, vel locus Religiosus bona sedentia ei relicta, vel donata, tenetur alienare intra annum iuxta forum.*

10 *Quindenniũ deberi ex rebus emphyteuticis, in ciuitatem, vel Monasteriũ, & sic in manũ mortuã translatis, fuit declaratũ cũ R. sentētijs, de quibus hic.*

11 *Thema, & dubium.*

12 *Dominus directus nõ potest cognoscere de causis emphyteuticalibus, nec iudicem delegare, fallit, vt infra n. 15.*

13 *Feudalis non est causa, quãdo agitur actione personali ad pecuniã, licet ad implementum fiat super feudo.*

14 *Iudex ordinarius cognoscit de causa reiuendicationis intentatæ ratione dominij vtilis, rei feudalis, vel emphyteuticariæ.*

15 *Dominus directus delegat iudicem in causis emphyteuticarijs, tam in prima instantia, quã in gradu primæ, & secundæ appellationis, & de eis non potest cognoscere Rex, nec iudex ordinarius, iuxta forum, & num. 18.*

16 *Feudi dominus cognoscit de causa feudali, & eius cognitionem alteri delegare potest.*

17 *Pares Curiæ cognoscunt de causa feudali*

feudali inter dominum feudi, & vassallum.

18 *Causæ emphyteuticales, tractādæ sunt coram iudice delegato per dominū directum, quando agitur de re emphyteuticaria, vti emphyteuticaria.*

19 *Feudalis causa est, quoquomodo tangat feudum, siue de dominio, siue de possessione, siue de iure super feudo, vel occasione rei feudalis, quæstio sit.*

20 *Quindennium an debeatur, vbi agitur de re emphyteuticaria, vti tali, siue de re censita, vti censita.*

21 *Regia Audientia cognoscit de re emphyteuticaria, quando non agitur de re censita, vti censita: secùs tamen quando agitur de ea, vti habente hāc qualitatem, iuxta forū hìc allegatum.*

22 *Censitæ res, vti censitæ pertinent ad cognitionem iudicis delegati per dominum directum.*

23 *Laudemij debiti decimoquinto quo quo anno, siue quindennij causam actitandam esse coram iudice delegato, fuit declaratum cum Regia sententia.*

1 RES emphyteuticariæ, & feudales, nō possunt alienari in Ecclesiam, ita Oldrad. cōsi. 17. incipienti, thema tale est. n. 17. ad med. vers. istę res. vbi inquit, quòd taliter videtur conditionatæ, quòd nō debent in Ecclesiam alienari. Et rationē reddit, quia dominus posset præiudiciū pati, ex quo non ita ab Ecclesia possent ad eū reuerti, sicut à priuata persona. tit. de aliena
2 tio. feu. vers. Inde, ibi: *Inde potest præsumi si clientulus fecerit libellum in perpetuū, de feudo suo alicui Ecclesiæ, non valet: Ideò scilicet, quia numquā reuersurū sit ad dominū, cū Ecclesia non desinat esse hæres.* vbi Bart. nu. 3. notat, quòd quāuis feudum posit cōncedi ad perpetuū libellū priuato, nō tamē potest eo modo Ecclesiæ concedi, quia numquā de facili ad dominū reuertetur, cū Ecclesia, & dominiū eius nō posit mori. Rodrig. de annuis redditibus. lib. 2. q. 22. nu. 34. pag. 573. vbi dicit, hoc esse, quod Galli dicūt, *Amortisare*, id est, peruenire ad manum mortuam: vndè inquit Specul. in tit. de locato. §. nūc aliqua. aliás in tit. de emphyteusi. n. 142. q. 116. quòd si emphyteuta donet, vel leget alicui Ecclesiæ, vel eā hæredem instituat, Ecclesia nō potuit retinere. Quia Ecclesiæ intelliguntur prohibitæ, & omnes personæ, quæ nō facilè cōueniri possunt. arg. l. 2. ff. qui satisd. cogan. Et quia si emphyteusis ad manum mortuā perueniret, dominus directus defraudaretur iure suo. Quia cum Ecclesia non posit alienare, nec conditionem suam deteriorare, non posset dominus amodo habere laudemium, nec ita de facili incideret in commissum. Et ibidem
3 subiungit Rodrig. manum mortuā vocari Ecclesiam, Ciuitatem, vel Collegium, vel aliud quodcūquè corpus, siue sæculare, siue Ecclesiasticum bonorum capax, quod non moritur, nec mutatur, licèt omnes personæ, ex quibus consistit moriantur, vel mutentur. l. proponebatur. ff. de iudicijs. Oliba in

comment. in vsati. Alium namque de iure fisci.c.7. pag. 137. ibi: *Dicitur autem manus mortua, quia cõmunitas, Ecclesia, Capitulum, Collegiũ, vniuersitas, confratria nunquã moriuntur, nec mutant dominum, & res ad eorum manum, & dominum peruenientes vix vnquam dominos mutãt: quia homines qui in dictis corporibus sunt, per subrrogationẽ perpetuo ijdem superesse dicuntur.* Et Joan. de Socarratis in consuetudinibus Cathaloniæ. in cap.eodem modo.nu.74.fol. 128.

4 inquit, Ecclesiam rem emphyteuticariam retinere non posse, cum sit incapax, & dominus fraudaretur in laudemijs, quia esset in manu mortua, vtendo vulgari sermone Cathalonico, & Valentino. & Vincent.de Franch.decis. 659. incipienti, emptis 4.par.ita ait: *Emptis sub hasta per hanc nobilissimam ciuitatem quibusdam domibus Pedemontis sancti Martini emphyteoticis Abbatiæ sanctæ Mariæ de regali valle, fuit ciuitas conuenta in S.C.per Illustrissimũ & Reuerendissimum Cardinalem Iesualdum Archiepiscopum commendatarium Abbatiæ prædictæ ad Laudemia ei debita ob hanc alienationem, & alias pro præterito factas, & fuit ciuitas condemnata ex dictis supra dec. 430. fuit etiam ciuitas cõuenta, quod postquã domus prædictæ peruenerunt ad manus mortuas, vt est ipsa ciuitas quodque ex hoc fraudaretur Ecclesia Laudemijs, & alijs iuribus, quæ directis dominis competunt, quando domus prædictæ non peruenissent in manus perpetuas, quod cõdemnaretur ciuitas ad ponendum domos extra*

5

manus suas, & sic obtinuit ex traditis per Specul.in tit.de locat.§.nũc aliqua.vers. 117.*quem sequitur Ias.in l.fin. nu. 90. & seq. C.de iure emphyt. Non enim tenebatur cõmendatarius consentire in ciuitatem, ex quo fieret conditio Ecclesiæ deterior ob amissionem iurium prædictorum, vt etiam dicit Iason ibidem nu.91.* Et Guillermus Benedic.in c. Raynũtius, in verbo, *Et vxorem nomine Adelatiam.* decis. 5.nu.5.fol.95. inquit: *De nouis acquestis teneri Ecclesiam manus suas euacuare intra annum, vel cũ Rege componere, aliàs de quadraginta annis in quadraginta annos finantiam in Camera Computorum Parisijs expressam soluere pro illo præterito tẽpore, quo illos tenuit, & deinde manus euacuare, ne res maneant in manu mortua; nisi tales acquestus Ecclesia pacificè tenuisset vltra quadraginta annos. Quia tunc cogi nõ posset de talibus se desuescere, tamen ad finantiam soluendam singulis annis teneretur, & ita inquit credere intellexisse Masuerũ in tit. de præscrip. §.item si Ecclesiæ.* Et idem Guiller. Benedic.vbi supr.n.7 in fine subiũgit: *& si non constaret de compositione facta cũ Rege, vt quia tollerata fuit Ecclesia rem tenere per alios quadraginta annos, satis ex hoc resultare tacitam nouam compositionem in simili quantitate soluenda*, & Solsona Gotolanus, in lucerna laudemiorum 7.cellula num.28.tom.10.tracta. par.2. fol. 217.multis relatis probat nõ posse inuito domino directo rem emphyteuticariam transferri in manum mortuam, ne dãno dominus afficiatur in laudemijs, à quibus priua-

priuaretur. & nu. 30. subiungit hæc verba: *Sed quamuis laicus recipiendo censum ab Ecclesia, videatur exclusus à iure compellendi Ecclesiam euacuare, non tamen excluditur à iure petendi cō-pensationem sibi debitam, ratione amortisationis.* Et quod regulariter res emphyteuticaria non possit alienari in potentiorem, est communis opinio teste Alex. in l. si finita. §. si de vectigalibus. nu. 36. versic. Nec obstat, quod emphyteuta. ff. de dā-no infec. Ias. in l. fin. nu. 90. & 97. C. de iure emphyte. Iul. Clar. in §. emphyteusis. quæst. 22. vbi subiungit in fin. quòd personæ potentiores intelliguntur, quæ sunt magis priuilegiatæ, sed manus mortua est potentior: ergo inuito domino directo non potest in eam fieri alienatio. Et ideò Oliba de iure fisci. c. 7. nu. 15. pag. 140. inquit, quòd licèt per Principem concedatur licentia amortisandi, tamē si res sit feudalis, vel emphyteutica, potest dominus directus indemnitatem suam petere, & manum mortuam ad indemnitatem cogere, & subiū-git hæc verba: *Est autem indemnitas illa pensatio, quæ fit, & præstatur domino rei amortisatæ pro interesse ipsius domini immediati, quia perdit laudemia, quæ ex alienationibus consequeretur, si res esset penes viuentem & morientem, quæ non habet re amortisata, & in manu mortua existente. Ergo hæc indemnitas, & pensatio est loco iurium vtiliū, quæ dominus verisimiliter percepturus erat re ipsa manente in priuatorum manu, quæ sæpè mutatur varijs modis l. Senatus § mortis causa. ff. de donat. causa mort. Quibus iurib. non potest dominus sperare se gauisurum re penes manum mortuam manēte. Hæc recompensatio, quæ fit per manum vicariam, vel pen-*
7 *sationem annuam præstandam puta decimo quoquo anno, aut decimoquinto, aut trigesimo, iuxta conuentiones, vel consuetudinem diœcesis, vocatur indemnitas.* Et ita ex supradictis constat, non de iure, sed ex cōuentione, vel de consuetudine solui laudemium per manum mortuā decimoquin-
8 to quoquo anno. In nostro autem Valentiæ Regno iuxta forum 5. de rebus non alienandis. fol. 110. bona sedentia relicta, vel donata Ecclesiæ, vel loco religioso debent alienari intra annum, ita vt nō remaneant penes manum mortuā, nisi habeant licentiam à Rege illa possidendi: quæ licentia, *Amortisatio* appellatur. Et vltra ius amortisationis, quòd soluitur Regi, si dicta bona sedentia sunt emphyteu-
9 tica, de cōsuetudine soluitur *Quindennium*, hoc est laudemium decimoquinto quoquo anno per Ecclesiam, ciuitatem, vel aliam manum mortuam, quæ acquisiuit rē emphyteuticā. Hoc est soluit quolibet quindennio eam quātitatem quę deberetur pro laudemio si fuis-
10 set alienata. Et ita fuit pronuntiatū in causa vertēte inter procuratorē Regij patrimonij ex vna, & Syndicum ciuitatis Alicantis parte ex altera sententia lata in hoc S. S. R. C. publicata per Petrū Franqueza Regium mandati scribam, die 9. Augu-

Augusti 1591.cum qua fuit condẽnata dicta ciuitas, quæ emerat à Cæsare Guill pẽsum Regiũ, soluere Regiæ Curiæ, & vice illius receptori pecuniarũ Regiarum, de quindecim in quindecim annis vnũ laudemium valoris dicti pẽsi Regij,quod tenebatur sub directo dominio domini nostri Regis.Idẽ fuit declaratũ cũ alia sentẽtia lata in Regia Audientia Valentina in fauorẽ Monasterij sanctæ Catharinæ Senensis contra Archiepiscopum Valentinũ (tamquam administratorem Collegij nouiter cõuersorũ fundati per inuictissimũ Imperatorem Carolũ Quintũ in dicta ciuitate)publicata per Franciscum Paulũ Alreus,die 21. Maij 1604. cũ qua ex eo, quòd domus, hortus,& ouile,quorũ habebat directũ dominium prædictum Monasterium, vendita fuerunt dicto Archiepiscopo administratorio nomine ad opus dicti Collegij, fuit idem decisum,his verbis: *Hoc tamen prouiso,& declarato,quòd pro resarciendo damno, & incommodò dicti conuentus eidem illato,cũ prædicta venditione facta dicto Reuerendissimo Archiepiscopo tãquam administratori dicti Collegij,in posterum teneatur dictus Reuerendissimus Archiepiscopus vti administrator prædictus,seu administratores dicti Collegij,qui de cætero fuerint, pro vt cum hac Regia sententia ipsum condemnamus ad dandũ, & soluendũ dicto Cõuentui sanctæ Catharinæ de Sena de quindecim,in quindecim annis, computandis à* Mense Maij,*anni* 1603.*in posterum totum futurum tempus, vnum laudemium veri valoris dictæ domus, triquets,horti,& ouilis*,&c. Et consuetudine receptum est in ciuitate Valentiæ solui quindenniũ,& vidi manus mortuas recusantes illud soluere dominis directis, ad eius solutionem compelli.

11 Hoc supposito, administrator hospitalis vulgo appellati, *Den conill*,constructi in ciuitate Valẽtiæ, vti dominus directus cuiusdã domus, quam possidebat Monasterium fratrum prædicatorum,ordinis sancti Dominici, in eadem ciuitate constructum,delegauit iudicem in causis emphyteuticalibus, & corám eo conuenit Syndicum dicti Monasterij,petens illum cõdemnari ad solutionem dicti quindennij,hoc est laudemij debiti trãsactis quindecim annis, à die in qua dicta domus transiuit in manum mortuam. Prædictus autem Syndicus prætendebat dictã quæstionem, an deberetur quindennium, nec ne? non esse tractãdam coram iudice delegato,sed coram ordinario.

12 Primò, quia dominus directus nõ potest cognoscere de causis emphyteuticalibus,nec ad earum cognitionem iudicem delegare, ita Anton.Sola in cõmentarijs ad decreta antiqua Sabaudiæ.tit. de iur. emphyteutico,in decreto Rempublicam.2.p.gl.vlt.nu.1.pag.58.qui sic ait. *Emphyteusis nullã tribuit iurisdictionẽ domino directo.Petr.Foller.super const.Regni.tit. de Episc.& cler.§. errores.*

errores.nu.20.sed cognitio illius rei emphyteuticæ, de qua controuersia est, spectat iudici, in cuius iurisdictione res est sita. Roma.cons.212.colu.2. quem sequitur Iason in l. 1.nu.73. C. de iure emphyt. Bal.in rubr.extra de iudic.colu. 3. vers. Nunquid. Dec.in cap.cæterum.nu. 54 eodem tit. docens ibi non esse validū argum. de feudo ad emphyteusim. Qua ratione responderi potest ad Oldr.cons. 17.nu.13. qui argumentando à feudo, idem in emphyteusi affirmabat, licet etiā alleget. §. & si forsitan. in authen. de quæstor. colu. 6. qui loquitur de agricolis: ad quem textum ibi Bart. respondit. Vnde opinio Roma. verior est etiam per l. qui iurisdictioni. ff. de iurisdict. omnium iudicum. & per l. 1. C. ne quis in caus. propriius dicat. Immò nec per se, nec per alium ab eo constitutum, nisi constitutio à pluribus dominis facta esset. Oldr. cōs. 124. Bru.cons.30. Nat. cons. 87. Crau. cons.231. & de aliorum dominorum interesse quoque non tractaretur. glos. in c. super Abbatia. de offi. delegat. Ias. in l. apertissimi. vers. Octaua causa. C. de iud. Et multis relatis probat Schrader. in tract. de feud. p. 10. sectio. 1. nu. 207. pag. 68.

13 Secundò, quia quando agitur actione personali ad pecuniam, licet adimplementum fit super feudo, causa nō est feudalis. Grāmat. decis. 103. nu. 133. ad med. Milanen. dec. 6. nu. 24. lib. 1. qui allegat Bongiorn. in allegationibus in causa fluminis Dionisij cū Isolda Saccano. & ibidem num. 76. affirmat decisum fuisse in magna Regia Curia Regni Siciliæ posse in ea procedi ad venditionem Baroniæ Sicilianæ, & aliorum bonorū feudalium, super quibus fuit interpositum secundum decretum. Et hoc iure vtimur Valentiæ, vbi sæpius per curiā iudicis ordinarij vrbis, & per Regiam Audientiam venduntur domus, vel terræ emphyteuticariæ ad instantiam creditorum; & si dominus directus prætenderet coram iudice per ipsum delegato causam esse tractandā, non audiretur. Cum igitur in occurrēti casu petatur quindennium, & ita pecunia actione personali, quamuis prætendatur debita occasione rei feudalis, causa debet tractari coram ordinario, vel in Regia Audientia.

14 Tertiò, etiam si quis intentet rei vendicationem ratione dominij vtilis, contra possessorem rei feudalis, vel emphyteuticariæ, prætendendo illam reiuendicare, causa tractatur coram ordinario. glos. fin. in fin. in c. cæterum de iudicijs. & ibi Feli. nu. 7. Schrader. in tract. de feud. par. 10. sectio. 6. nu. 233. pag. 225. vbi allegat ita tenētes Bal. Barbat. Dec. & Mandosiū. Et hoc iure vtimur. Nam quotidiè intentatur reiuendicatio corā Ordinario vrbis, vel in Regia Audiētia contra possidentem prædium vrbanum, vel rusticum emphyteuticum. Et ita videtur, quòd eadem ratione hæc quæstio, an debeatur quindennium, poterat ventilari in Regia Audientia Valentina.

Sed his nō obstātibus, contrariū fuit

fuit decisum, nimirum dictā causam, in qua agebatur de solutione quindennij, siue laudemij debiti decimoquinto quoquo anno, non posse agitari in Regia Audientia; sed coram iudice delegato per administratorem dicti Hospitalis,
15 vti dominū directum. Quia iuxta forum 17. de iure emphyteu. fol. 119. de causis emphyteoticalibus, nec in prima instantia, nec in gradu appellationis primæ, vel secūdæ, non potest Rex, nec iudex ordinarius cognoscere, sed dictę causæ emphyteoticales agitādæ sunt coram iudice delegato per dominum directum, ibi: *Cascu pot lexar terra, casa, obrador, e qualque altre lloch, que per altre tingue à cens, ò à certa part de fruyts, ò de serui, o de tribut. mas lo cens tot del temps qui es passat, pach, e del dany que haura feyt, ò dat en la heretat, ò en la casa, ò en qualque altre lloch, que per lo senyor tingue, sia tengut en poder del senyor de la cosa respondre, e fer compliment de dret. El senyor don li jutge, que no sia sospitos, e si el seyor agreujara ell atort, en axi, ques senta agreujat del juhi, nos pusque a nos, ne a la Cort de la ciutat appellar, mas lo senyor assigne a ele jutge el pleyt de totes les appellacions.* Et ita per dictum forum in Valentiæ Regno corrigitur, quod alias de iure fuit dispositum, emphyteusim non tribuere iurisdictionem domino directo, de quo dixi supra. nu. 12.
16 Et quemadmodum dominus feudi cognoscit de causa feudali, cap. certum. de iudicijs. & cap. ex transmissa. de foro compet ēti, & dominus feudi causas feudales ad illius cognitionem pertinentes alteri committere, vel delegare pōtest, Schrarder. de feud. par. 10. sectio. 4. nu. 1. pag. 125. vbi allegat ita tenentes Panorm. in c. cæterum. nu. 3. & ibi Barb. nu. 6. Dec. nu. 3. extra de iud. Curt. Iun. in tract. feud. par. 7. quæst. 8. nu. 28. Alb. Brun. consil. 102. Marin. Frecc. in tract. de subfeud. lib. 2. §. decimatertia auctoritas. nu. 1. Henning. Goed. consil. 2. dub. 3. nu. 31. & 32. lib. 4. Domi. de Rota. dec. 8. incip. si dominus feudi. tit. de re iud. in nouis. Matth. de Afflict. cap. 1. nu. 15. de inuest. in marit. fact. Bald. in l. penul. colu. 1. vers. quæro, quid si inter. C. si à nō
17 comp. iud. Bertach. in suo reperto. verbo causa feudalis, & in causis vertentibus inter dominū feudi, & vassallū, Pares Curię sunt iudices, cap. 1. §. præterea si inter. & ibi Iacob. de Beluiso Andr. de Iser. Bal. Aluar. Præpos. Marti, Lauden. Matth. de Afflict. & DD. de prohibit. feudi alie. per Fede. c. 1. & ibi Andr. de Iser. & DD. de controuersia feudi ap. par. termin. c. 1. & ibi DD. de controuersia inter vassallum, & Episcopum. Ita etiam in
18 nostro Valentiæ Regno causæ emphyteoticales sunt coram iudicę delegato per dominum directum tractandæ, vbicūque agitur de re emphyteuticaria, vti emphyteuticaria quauis actione, vt latè agens de re feudali probat Milanen. dec. 6. nu. 2. cum seq. 1. par. vbi inquit, quòd

quòd prima elicitur cõclusio, quòd vbicunque agitur de re feudali, siue reiuẽdicatione, siue interdicto, siue quauis actione inter duos detinentes tãtùm iure feudi, & ipsum recognoscẽtes, coram domino est agendum. Petr. Anchar. in cap. certum. nu. 3. vers. Venio ad appellationem, extra de iudicijs, & ibi Hostien. in vers. Si ego inter vassallos. vbi Anto. de Butrio. nu. 9. vers. Venio ad secundum. Quod procedit etiam, quando quæstio est possessionis: nam coram domino est tractãda. Et hæc est cõmunis opinio, vt ait Dec. d. cap. cæterum. nu. 24. vers. An autem si agatur. Mila. vbi
19 supra nu. 3. & 4. qui nu. 11. hoc declarat, quoquomodo causa ipsa tãgat feudũ, causa est feudalis, intelligitur quando siue de dominio, siue de possessione, siue de iure super feudo, questio est de re feudali, vel occasione rei feudalis. & num. 18. ait, quòd quando agitur ex lege feudi, causa est feudalis. Bal. in cap. 1. nu. 3. in fin. de inuest. in maritum facta Socin. in c. ex transmissa. nu. 26. de foro compet. Raynal. in c. prætereà, capitulo Imperialem. n. 10. de prohibita feud. alienat. per Federi. & idem Milanen. num. 44. ait, quòd sicut iurisdictio feudi spectat ad dominum feudi, quando agit actione reali, ita etiã spectat ad dominum feudi, quando agit actione personali proueniente ex obligatione, quæ habuit ortum ratione feudi, vt est petitio seruitiorũ, & alterius oneris annexi feudo. Ita dixit in terminis Aretin. cons. 83. incipiẽte, quia multa. nu. 4. col. 2. in fin. post Hostiens. & Antonium de Butr. in dicto cap. cæterum, vbi per eum, sed ad dotem de paragio agitur cõdictione ex lege, & sic actione personali proueniẽte ex obligatione personali, quæ ortum habuit ratione feudi, vt dixit Andr. in constit. in aliquibus. in 3. & 7. col. Quia condictio ex lege dicitur actio personalis. §. appellamus. institu. de actionibus. Schrader. de feudis. p. 10. section. 5. num. 152. ibi: *Similiter hoc habet locum non tantùm in litibus, & quæstionibus motis de feudo, sed etiã in litibus, & quæstionibus motis occasione, vel ratione feudi, vel rei feudalis, tanquã feudalis. Namque & hæc lis ad forum, & cognitionem Parium Curiæ pertinet. Hostien. c. cæterũ. & ibi Ant. de But. nu. 8. Io. de Imol. n. 6. & 7. Bellem. nu. 5. ext. de iud. Zas. cos. 7. n. 2. Quinimmo quomodocunque, & qualitercunque est cõtentio inter dominũ, & vassallum occasione rei feudalis, semper cognoscunt Pares curiæ.* Matth. de *Afflict. c. 1. nu. 1. arg. illius tex. de cõtrouers. int. Episc. & vassal.* Et Schrader. dicta sectio. 5. per totam multas refert ampliationes regulæ, quæ dicit de causa feudali non posse iudicem ordinarium se intromittere vllo modo. Pari igitur ratione dicendum est, quod cũ in Valentiæ Regno de causis emphyteoticalibus nõ possit cognoscere iudex ordinarius, nec Regia
20 Audientia, & in hac quæstione, an debeatur quindenniu siue laudemium

mium decimoquinto quoquo anno, agatur de re emphyteoticali vti tali, seu (vt vulgò dicitur) *De re censita vti censita*, hæc causa debet ventilari coram iudice delegato per dominũ directũ in causis emphyteoticarijs, & quod de ea non potest R. A. cognoscere.

Nec obstant in contrarium adducta. Ad primũ enim respõdetur, quòd licèt de iure Cæsareo dominus directus nõ potest cognoscere de causis emphyteoticarijs, nec ad earum cognitionem iudicem delegare: secùs tamẽ est de iure Regni Valẽtiæ iuxta forum 17. de iure emphyteotico, cuius verba retuli supra nu. 15.

21 Ad secundũ respondetur, quòd quando non agitur de re censita vti censita, nec de re fœudali, vti fœudali, tunc bene cognoscit Regia Audientia, non obstante, quòd res sit cẽsita vel fœudalis, si ea per Curiam venditur, seu iudicialiter distrahitur. Et ita procedit cõtrarium, tunc enim nõ agitur de fœudo, nec de emphyteusi, nec de actionibus motis occasione fœudi, vel emphyteusis. Sècus tamen est, quãdo agitur de re censita vti cẽsita, vt in casu nostro, & hoc iure vtimur. Facit forus 19. de iur. emphyteot. ibi: *Per ço los dits tres braços suppliquen a V. Magestat sia merce de aquella statuir, e ordenar, que les dites causes, ques mouran e suscitaràn per rabo de les dites coses emphyteoticals, è tẽgudes sots directa señoria, etiã per rabo de fermes de dret, ab les quals los dits emphyteotes fermẽ de dret, pretenẽt no deure pagar sino part del cens, per pretendre, que sien en possessio de no pagar ne mes: no poder esser euocades a la Real Audiencia, ans deure esser conegudes, e tractades dauant los dits jutges delegats per los dits señors directes, puix los dits emphyteotes atorguẽ la dita cosa esser tenguda sots directa señoria, e fer cẽs al señor directe. Axi otorguen la qualitat de dita cosa, e no neguen aquella, e nos ferma de dret per rabo de cosa que preten lo possebidor de aquella no esser tenguda sots directa señoria, ni fer sens algu, e assi esserne lo possebidor de aquella en possessio, e negant in totum la qualitat de la dita cosa censida, en lo qual cars tantum se puguen euocar dita causa di ferma de dret, y conexerne de aquella los jutges ordinaris, e no en lo cars de sus dit.*

22 Nec obstat tertium, procedit enim, quando non agitur de re censita vti censita, sed intentatur reiuendicatio ratione dominij vtilis, quod haberet actor, etiam si res non esset fœudalis, vel emphyteoticalis. Et ita quod agitur in iudicio reiuendicationis, nullatenus respicit qualitatem rei. Eque enim iudicium agitatur, vel coram ordinario, vel in Regia Audientia, vel etiam quando causa agitur inter vassallum ex vna, prætendentem rem esse propriam, vti sibi in fœudum concessam; & inter non vassallum, rem non esse fœudalem. Tunc enim dominus fœudi ne sit iudex in causa propria, non potest cognoscere de

de hac cõtrouersia: & hoc est quod dicit glos. fin. in fi. in cap. cæterùm. de iudic. Secùs tamen est in casu nostro, in quo agitur de quindennio, siue laudemio debito domino directo, ex quo res est emphyteoticaria, & sic habet hanc qualitaté, quam si non haberet, non gauderet quindennio, siue laudemio.

23 Et ita ex supradictis (referente dñ Marco Antonio Sisternes, dictæ causæ Auditore) fuit declaratũ, dictam causam petitionis quindennij esse tractandam coram iudice delegato in causis emphyteoticalibus per dominum directum, sentẽtia lata in fauoré Administratoris Hospitalis, appellati *den Conill*, contra Syndicum Monasterij Prædicatorum ciuitatis Valentiæ, publicata per Franciscum Paulũ Alreus, R. M. scribam, die 4. Nouembris. 1610.

DECISIO LXXVIII.

SENTENTIA LATA contra personas exercentes quandam artem, respectu iuris publici, nocet alijs eiusdẽ artis, qui partem nõ fecerunt in causa.

1 C*Asus.*
2 *Res inter alios acta, alijs nõ præiudicat.*
3 *Res iudicata vt obstet, requiritur, vt sint eædem personæ, eadem res, & eadem causa petendi.*
4 *Sententia lata respectu iuris publici cõtra certas personas nocet alijs, quæ partem in causa non fecerunt.*
5 *Sẽtentia lata respectu popularis actionis, dum tamen non appareat collusio, nocet omnibus.*
6 *Exceptio rei iudicatæ, vt obstet. sufficit, vt tria requisita, de quibus in l. cum quæritur, & seq. ff. de excep. rei iud cõcurrãt verè, vel interpretatiuè.*

1 PEr Vniuersitaté ciuitatis Valentię fuit factum quoddam statutum, prohibens modum torquendi sericum (vulgò dictum) *A la gorra*, tamquam bono publico cõtrarium, & reprobatum, sub pœnis in eo contentis. Et cum serici tortores dictæ ciuitatis, sericũ con torquerẽt alio modo (vulgò dictó) *Al cubillo*, qui licèt aliquantulũ diuersus esset, erat tamen idẽ in effectu, & substãtia, & in damnũ Reipublicę, quia quemadmodũ sericũ tortum *A la gorra*, non poterat tam rectè separari, & eligi, seu, vt vulgò dicitur, *Triar*, quã sericum contortum *a la larga*, ita etiam sericum contortũ, modo vulgò dictum, *Al cubillo*. Et inde sequebatur, ꝙ ex serico contorto *A la gorra*, & *Al cubillo*, non fierent tam bonæ telæ, quã ex serico contorto *A la larga*. Idcircò in causa vertẽti inter Syndicũ officij sericariorũ dictę vrbis ex vna, & serici tortorũ nuncupatorũ *Torzedors* eiusdem ciuitatis, parte ex altera, fuit lata sentẽtia in hoc S. S. R. C. publicata per Michaelem de la Puente, die 29. Maij 1599. cũ

qua fuit declaratum modum contorquendi sericum *Alcubillo*, esse damnatum, reprobatũ, falsum, & bono publico perniciosum, à Republicaq; exterminandũ, vti com prehensum in prohibitione cõtorquendi sericum *A lagorra*, sub pœnis in dicto statuto contentis. Quæ sententia posteà fuit confirmata in gradu supplicationis (vulgò dicto) *de reuista*, cũ alia lata in eodẽ S. S. R. Consilio die 22. Decemb. eiusdẽ anni 1599. Et pro executione dictæ sententię fuerũt facta quædam prçconia ad instãtiã Syndici ciuitatis Valẽtiæ, & Syndici officij serici tortorũ eiusdem ciuitatis: cum quibus fuit prohibitus modus torquẽdi sericũ *Alcubillo*, sub pœnis in dicto statuto cõtentis. Quæ fuerũt publicata, siue præconizata in ciuitate Setabis, & in oppidis de Gãdia, Carcaxent, & de Algemesi, in quibus erãt quã plures serici tortores, contorquentes sericũ dicto modo reprobato (vulgò dicto) *Alcubillo*: qui cũ viderent hoc illis prohiberi intra ciuitatẽ Valentiæ, virtute dictarũ sententiarum, ab illa recesserant, & se contulerãt ad dictã ciuitatem Setabis, & ad dicta oppida, quorũ Syndici, & serici tortores in eisdem degẽtes à dictis præconijs prouocauerũt. Et causam introduxerunt in R. Audientia, quæ fuit cõmissa Illustrissimo don Andreę Roig, tunc dictæ causæ Auditori.

Et pro parte appellantium fuit prętensum dicta præconia fore reuocanda, ex eo, quod sentẽtiæ latæ in S.S.R.C. in fauorẽ Syndici officij sericariorũ (vulgo dicti) *dels Velluters*, tantũ fuerũt promulgatæ cõtra serici tortores ciuitatis Valẽtię & non cõtra degentes extra dictã
2 ciuitatẽ in alijs partibus Regni. Et res inter alios acta, alijs nõ prçiudi
3 cat. l. 1. C. res inter alios actas. Et vt obstet res iudicata, requiritur vt sint eædẽ personæ, eadẽ res, idẽ ius & eadẽ causa petẽdi, quæ nisi omnia cõcurrant alia res est. l. cũ quęritur. cũ duabus sequẽtib. ff. de exceptione rei iudicatæ. for. 20. versi. *La donchs*. de executione rei iudicatæ. Cũ igitur sint diuersæ personæ serici tortores degentes in ciuitate Valẽ. & degentes extra eã in dictis partibus Regni, sentẽtiæ in S.S.R.C. latæ nõ nocebũt his vltimis serici tortoribus appellantibus.

4 Sed contrariũ fuit decisum: Quia dictæ sententiæ nõ fuerũt latæ respectu personarũ, sed cõtra exercẽtes dictã artẽ torquendi sericũ, respectu iuris publici, omniũ nẽpè de populo, quorũ interest, ne falso modo sericũ torqueatur, ne fiat fraus, & damnũ sequatur, & sic virtualiter cõtra omnes serici tortores, tũc præsentes, & futuros, quo casu omnibus nocet sentẽtia. Gui. Pap. dec. 549. vbi dicit, sentẽtiã latã in causa Pedagij contra certos mercatores nocere alijs, qui partẽ in causa nõ fecerũt. l. ingenuum. ff. de statu ho
5 mi. & l. res iudicata. ff. de reg. iur. cũ fuerit lata respectu popularis actionis, dũ tamẽ nõ appareat fuisse collusum. l. eum qui. §. in popularibus. ff. de

ff. de iur. iuran. cùm iusiurandum, & res iudicata ad paria iudicentur. l. post rem iudicatam. ff. de re iud. Et popularis actio est; quæ suũ ius populo tuetur. l. 1. ff. de popularibus actionibus. refert, & sequitur Beroius. cons. 137. nu. 13. & 14. volum. 3. vbi num. 15. inquit, quòd in popularibus actionibus sententia lata inter aliquos nocet omnibus, vt notant gloss. & DD. in l. 2. C. quibus res iudicata non nocet. Et Cancer. lib. 3. variar. cap. 17. de sentent. numer. 190. refert in Regia Audientia Cathaloniæ, fuisse latam sententiam anno 1556. cum qua fuit declaratum nullum notarium Regium, qui Barcinonę domicilium haberet, posse instrumēta ibi recipere, nisi priùs petierit examen, & illud subierit corã Prioribus, & Collegio notariorum Regiorum Barcinonæ, & cum dicta sententia solùm esset lata contra aliquos notarios Regios, & deinde dubitaretur, an haberet ius executiuum contra notarios, qui in posterum fierent, anno 1560. fuisse prouisum, nocere alijs notarijs. Et nu. 94. refert in eadem Regia Audientia, fuisse factã quandam prouisionem inter Syndicum Pharmacopolarum dictæ ciuitatis ex vna, & Collegium vendentium aromata, parte ex altera, cum qua fuit declaratum sententiam latã in fauorem dicti Collegij Pharmacopolarum contra quosdam Aromatarios, cùm nondum esse creatum Collegium Aromatariorũ, executioni esse demandandam cõtra dictum Collegium, eo quod censeretur lata nõ respectu personarum, sed respectu totius artis Aromatariorum, cũ in ea declaratũ fuisset, non licere dictis Aromatarijs, & alijs, qui dictam artem Barcinonę exercerent, habere piper trituratum in suis officinis. Nam facta notificatione dictæ sententiæ Aromatarijs, qui post sententiam fuerunt facti, cum contrauenissent dictæ sententiæ, fuit processum contra eos in vim vsatici. Iudicium in curia datum. Et Fontanella (post hæc scripta visus) in tract. de pact. nupt. claus. 4. gloss. 17. num. 88. refert anno 1611. in eadem Regia Audientia referente Senatore Iosepho Ferrer, fuisse declaratam quandam sententiam in fauorem quorundam notariorum, non Collegiatorum, contra Collegium notariorũ Barcinonæ, proficere alijs notarijs similem causam, & conditionem habentibus, licèt in sententia non comprehensis.

Nec obstãt in cõtrariũ adducta; nõ enim potest dici res inter alios acta, cum causa ducta fuerit, & sententia lata contra habētes eamdē artem, & exercitium torquēdi sericum, circa concurrentia actionē popularem, ne falso, & reprobato modo sericum contorqueatur in
6 damnum Reipublicæ. Nec obstat l. cũ quæritur, cum seq. & in l. Et an eadem. ff. de excep. rei iud. sufficit enim, vt tria requisita, de quibus ibi, concurrant verè, vel interpretatiuè.

tiuè. Ita dicit Acur. in dict.l. Et an eadem. in verbo *Concurrunt.* & in verbo, *Personarũ*, inquit, quod eædem sint personę largè, aptæ vt cõprehendant successores actoris, & rei, vniuersales; & etiam in rem. & latè probant Ioan. Fran. de Ponte consil. 49. nu. 4. cum sequentib. & cons. 90. nu. 1. cum sequen. volu. 1. Menoch. cons. 390. nu. 37. & 38.

Ex quibus fuit iudicatum, referente illustrisimo don Andræa Roig, tunc causæ Auditore, omnes dictam artẽ serici tortorũ (in quacumquè parte Regni exercentes) teneri, & obnoxios esse ad obseruantiam dictæ Regiæ sentẽtiæ huius S.S.R.C. modum contorquendi sericum *Al cubillo*, reprobantis sub pœnis contentis in dicto statuto, prohibẽte modum contorquẽdi sericum *A la gorra.* & consequẽter prælibata præconia rite, & rectè fuisse prouisa, & facta. Et ita fuit pronũtiatum sententia lata in fauorem Syndicorum ciuitatis Valentiæ, & officij serici tortorũ eiusdem ciuitatis, contra Syndicos ciuitatis Setabis, & oppidorum de Gandia, Carcaxent, & Algemesi, & serici tortores in eis degentes, publicata per Franciscum Paulum Alreus die 29. Martij 1610.

DECISIO. LXXIX.

MELIORAMENTORUM in re specialiter censui hypothecata, retentionẽ allegare non potest illius possessor, ad excludendum executionem contra eum instatam pro annuis redditibus, siue pensionibus debitis dicti censualis.

1 *CAsus.*

2 *Melioramentorum ratione competit retentio possessori rei hypothecatæ, conuento actione hypothecaria.*

3 *Censuali hypothecatæ rei possessorẽ, nisi priùs solutis melioramentis in ea factis, non posse reali actione cum effectu conueniri à creditore redditua li, tenuerunt Doctores hìc allegati.*

4 *L. 2. C. de præd. & om. reb. nauicula. lib. 11. C. expenditur, ad probandum, quòd quis tenetur subire functionem, quamuis rem meliorauerit.*

5 *Hypotheca specialis de soluendo anno reddituu, siue censu, non sequitur leges aliorum pignorum, & hypothecarum.*

6 *Censualis dominus potest agere cõtra possessorem, qui rem specialiter hypothecatã meliorauit, vt sibi soluat pensiones.*

7 *Emphyteuta, si rem meliorauit, non ex hoc potest prætendere non teneri soluere Canonem, illumque (prætextu melioramentorum) retinere.*

8 *Debitor census, siue censualis, in effectu est emphyteuta.*

9 *Hypothecata res vendi debet iudicialiter, quando sufficit omnibus creditoribus, quamuis possessor illius anteriorem hypothecam in ea habeat.*

10 *Pignorata res distrahi debet, vt dimisso primo creditore superfluum alijs tradatur.*

11 *Emens*

11 *Emens rem censui subiugatam, si ignorauit onus dicti census, nō tenetur soluere de proprijs pensiones, res tamē ipsa hypothecata tenetur iuxta forū.*

12 *Possessor rei specialiter hypothecatæ in censuali, licèt non teneatur restituere rem, quam meliorauit, nisi prius solutis meliorationibus, tenetur tamen permittere, vt iudicialiter vendatur.*

13 *Hypothecatæ rei possessor, soluendo primam æstimationem, liberatur, & ita fuit iudicatum.*

14 *Meliorationū exceptione, nō obstante, mandatū executoriū deducendū fore ad realem facti executionem, cōtra detinentem rem specialiter censui hypothecatam, fuit decisum cum Regia sententia.*

1 AD instantiā Gasparis Gaualdo Presbyteri, & Syndici Cleri parrochialis Ecclesiæ S. Martini vrbis, fuit executiuè cōuentus Michael Hieronymus Vinaro Presbyter, vti detētor cuiusdā domus, specialiter hypothecatę In quodā annuo cēsu, siue cēsuali annui redditus centū triginta triū solidorum, & quatuor denariorū, & pretij, siue proprietatis centū librarū pro ducētis sexaginta libris debitis de pensionibus decursis, Et pro parte dicti Vinaro fuit opposita, & probata exceptio meliorationū factarū in ipsa domo specialiter hypothecata, quæ vendita fuerat pretio 279. librarū, antequā dicta melioramenta in ea facta fuissent. Dubitatū fuit, me referēte, in hac R. A. Valen. an dicta exceptio melioramentorū excluderet executionē? Quod videbatur ex sequentibus.

2 Primò, melioramentorū ratione competit retentio possessori rei hypothecatæ, quando conuenitur à creditore, actione hypothecaria. l. Paulus. 29. §. fin. ff. de pignoribus. ibi: *Sed bona fide possessores non aliter cogendos creditoribus ædificiū restituere, quā sumptus in extructione erogatos, quatenus pretiosior res facta est, reciperent.* Et generaliter possessor nō tenetur tradere rem, quam meliorauit, nisi prius solutis meliorationibus. l. si in area. 33. ff. de condictio. indebit. l. Paulus. ff. de dol. excep. l. qua ratione. §. habet. ff. de adquiren. rer. domin. cum notat. per glos. & Doctores in l. si non sortem. §. si centum. ff. de condict. indebiti. Afflict. decisione. 87. magnum est dubium. num. 5. Capitius decis. 17. in causa Reuerendissimi Cardinalis de Sancto Seuerino. num. 7 Negusan. in tract. de pignoribus. 5. memb. 5. par. princ. nu. 8. tom. 6. tarct. 1. fol. 438. Amatis decis. 23. nu. 2. Ioseph. Ludouic. decisione Lucensi. 7. num. 10. Puteus decis. 471. num. 4. lib. 2. Caualcan. decis. 28. num. 5. & decis. 44. num. 66. par. 1. Ponte decis. 4. num. 33. decis. 12. num. 9. Gratian. decis. 7. num. 12. & decis. 225. Milanen. decis. 7. num. 79. lib. 1. Ergo donec soluantur melioramenta possidenti rem specialiter hypothecatam in censuali, non procedet contra eum executio.

3 Secūdò, hoc in terminis scribit,

& tenet Nicolaus Intrigliol. de cẽsibus super bulla, & pragmatica, quæst.93. his verbis: *Si domus subiugata secundum bullam, fuerit per tertium meliorata, vtrum creditor prosequens actionem realem, consequi eam debeat cum omnibus melioramentis, dicas, quòd non: sed habebit necesse priùs soluere meliorumenta. Bartol. in l. 2. numer. 3. C. de præd. & omni. reb. nauic. per illum tex. vbi etiam Baldus, Angel. Ioann. Plat. Lucas de Penna, & Rebuffus lib. 11. Iaso. in l. creditor. numer. 6. ff. si cert. petatur. Couarru lib. 1. variar. resolut. capit. 9. numer. 2. in princip. Anto. Corse. singul. incip. si aliquis emat. in verb.* Melioratio. *Socinus consil. 224. numer. 2. circa medium. volum. 2. Paul. de Castr. in l si conuenerit. §. si fundus. numer. 2. in fine. ff. de pignor. actio. Alber. Brun. in tract. de augmento. 5. conclusio principali. versiculo. 5. Negusan. in tract. de pignor. 5. par. 4. membr. numer. 21. quòd intellige, si possessor noluerit soluere primam æstimationem domus, secundùm tempus præsens creditori, & si ad solidum debitum non sufficiat. secundùm Bart. Castr. Corset.* Iaſ. *Bal. Angel.* Ioã. *Plat. Lucã de Penna. Socin. & Neguſ. vbi supra, & communiter scribentes hic, quidquid dicat Couarru. vbi sup. num. 3. in fin.* Hactenus Intrigliol.

Sed his non obstantibus, contrarium fuit, me referente in Regio Valentino Senatu decisum.

4 Primò, per tex. in l. 2. C. de præd. & omnibus reb. nauicul. lib. 11. Cod. cuius verba sunt: I*n his, quæ nauicularij vendunt (quoniam intercipere contractum emendi, vendendique fas prohibet) emptor nauicularij functionem pro modo portionis comparatæ subeat. Res enim oneri adiecta est, non persona mercatoris. Neque nauicularium iubemus fieri eum, qui aliquid comparauit, sed eam partem, quæ empta est, pro suo modo, ac ratione esse munificam. Nec enim totum patrimonium ad functionem nauiculariam occupandum erit, quod habuit, qui rei exiguæ mercator accessit: sed illa portio, quæ ab initio nauicularij fuit, ad pensionem huiusmodi functionis sola tenenda est, residuo patrimonio, quod ab hoc vinculo liberum est, otioso, & immuni seruando.* Ex qua l. vt not. Couarru. lib. 1. variar. capit. 8. numer. 3. constat, quòd ille, qui emit rem à nauiculario, quàuis eam meliorauerit, tenetur subire functionem, hoc est, soluere pensionem, ad quam dicta res tenebatur.

5 Secundò, hypotheca hæc specialis de soluendo annuo redditu, siue censu super re immobili imposito, non omninò sequitur leges aliorum pignorum, & hypothecarum, vt docet (post alios, quos refert) idem Couar. lib. 3. variar. capit. 7. numer. 6. Quia (inquit) hæc redditus constitutio videtur ius quoddam super ipso fundo cõstituere, tamquam onus ipsius, & ius reale, & seruitutis adhærentis eidem fundo, & idem tradit Mi-

6 lan. decis. 2. nu. 5. & 6. lib. 2. & probaui latè decisione 1. num. 2. & ita non mirũ, si dominus dicti censualis possit agere cõtra possessorem, qui

qui rem specialiter hypothecatã
7 meliorauit, vt sibi soluat pensiones dicti census. Onus enim soluendi cẽsum transit in quẽcumq; rei censuatæ possessorem, vt probat Surd. decis. 32. numer. 5. & 6. Et quemadmodum emphyteuta, si rem meliorauit, non ex hoc potest prætendere, non teneri soluere canonem, siue censum, illumquè prætextu melioramentorum retinere posse, ita etiam nec debitor
8 census, siue censualis, qui in effectu est emphyteuta, ex quo contractus censualis in nostro Regno est emphyteuticus, licèt sine laudemio, & fatica (vt probaui supra decisione 1. numer. 3. cum sequentibus) non potest prætextu meliorationum se eximere à solutione pensionum, siue annuorum redditũum dicti cẽsus specialiter impositi super re immobili, quam possidet.

9 Tertiò, in simili casu hoc decisum fuisse in Sacro Sabaudiæ Senatu, refert Antonius Faber super octauo codicis, tit. 16. de distract. pignor. diffinitione 27. pag. 440. vbi inquit: *Quòd si possessor rei hypothecatæ partim anterior, partim posterior creditor sit, & bona, quæ possidet, pluris esse dicantur, quàm quantum sit in anteriore credito, æquitas suadet, vt publicè pignora illa vendantur, ea lege adiecta, vt non ante res auferatur possessori, quàm sit ei satisfactum totius crediti nomine, in quo est ille anterior. Itemque expensarum in litem factarum, aut in aliam pignoris vtilitatem.* Atquè ita inquit, Senatum pronunciasse 15. Kalẽdas Martij 1594. Et Vincentius de Franchis decisione 456. in tertia parte numero. 9. refert pluries decisum fuisse in Sacro Consilio, competere creditori actionem hypothecariam super augmento rei hypothecatæ in eo, quod plus valeret, quando est facta solutio anterioribus creditoribus. Et ibidem refert tenorem sententiæ Sacri Concilij, in hunc modum: *Per hanc nostram diffinitiuam sententiam, dicimus, pronuntiamus, sententiamus, decernimus, & declaramus, assistentiam petitam pro parte prædicti quondam* Mag. Matthæi
11 Maioranæ, *præstandam esse, & præstari debere, prout præsenti nostra diffinitiua sententia præstamus* Mag. Nicolao Mariæ Maioranæ, *filio, & hæredi prædicti quondam* Mag. Matthæi *super prædictis ciuitate de ciuitate, ad finem illam subhastandi, & liberandi pretio decreto à nostro Sacro Consilio, de cuius pretio satisfiat prius D. Illustri Cæsari de omnibus quantitatibus per eum, & eius auctores, solutis creditoribus anterioribus prædicti* Mag. *quondam Ioã. Baptistæ Carraffæ, ac interesse, seu tertijs quantitatum prædictarũ, in quo excomputentur fructus percepti per eundem Illustris. Cæsarem, ac etiam de meliorationibus per eum factis in dicta ciuitate.* Et probatur in l. à diuo
10 Pio. §. quòd si res sit pignorata. ff. de re iudica. cuius verba sunt: *Quòd si res sit pignorata, quæ pignori capta est, videndum est, an sic distrahi possit, vt dimisso creditore, superfluum in causam iudicati conuertatur. Et quamquam non*

cogatur creditor rem, quam pignori accepit, distrahere: tamen iudicati executione seruatur, vt si emptorem inuenerit res quæ capta est, qui, dimisso priore creditore, superfluum soluere sit paratus, admittenda sit huius quoque rei distractio, nec videtur deterior cōditio creditoris fieri, suum consecuturi, nec priùs ius pignoris dimissuri, quàm si ei fuerit satisfactum. Et notat Bartol. in dict. l. à Diuo Pio. §. sed, & illud. ante num. 1. vt ibidem Ias. ante numer. 1. & numer. 3. Negusan. de pignoribus. 6. par. principali. primo membro. numer. 30. tom. 6. tract. prima par. fol. 242. Vndè in casu nostro, cùm attēto valore antiquo domus, quā posside bat dictus Michael Vinaro, antequam esset meliorata, ex pretio dictæ domus rectè solui posset dictum censuale proprietatis centum librarum, & annuæ pensionis centum, & triginta trium solidorum, & quatuor denariorum monetæ Valentinæ, & ducentum, & sexaginta libræ debitæ de pensionibus eiusdem, possessor illius debet soluere dictas quantitates, vel pati, vt iudicialiter distrahatur dicta domus, vt ex pretio illius soluantur dicto creditori redditua li, siue domino dicti census super domo specialiter impositi, quantitates debitæ, & melioranti valor meliorationum, nam qui emit rē

11 censui subiugatam, siue specialiter hypothecatā, si ignorauerit onus dicti census, licét non tenetur soluere de bonis proprijs pensiones, siue annuos redditus de alijs bonis, ipsa tamen res specialiter hypothecata, siue censui subiugata, tenetur foro, *Si algu.* de iure emphyteut. cuius verba sunt: *Si algu compràra alguna cosa per franca, e en apres se mostràra legitimament, que aquella cosa sabia cens: lo comprador no sia tengut de pagar dels altres bens seus les pensions del temps passat, ans que sia declarat la dita cosa ser lo dit cens. Mas solament hi sia tenguda la cosa comprada, la qual se mostràra ser lo dit cens.* Ideò dicendum est, quod procedit executio contra dictum Vinaro Presbyterum: debet tamen fieri in ipsa domo specialiter hypothecata.

12 Nec obstant in contrarium adducta. Ad primum enim respondetur, quòd licèt detinens rem hypothecatam, vel conuentus reiuendicatione, non teneatur restituere creditori, vel domino rem, quam possidet, nisi prius solutis meliorationibus, tamen hìc non agitur de auferenda possessione domus specialiter hypothecatæ possessori, & de ea tradenda creditori redditua li, siue domino censualis, sed tantū, vt possessor soluat redditus decursos, siue pensiones debitas, & eo recusante iudicialiter distrahatur, siue (vt apud nos dicitur) per Curiā vendatur, vt ex pretio illius, dominus cēsualis exigat pensiones, siue annuos redditus sibi debitos, & hoc casu non habet locum retentio, vt probaui supra numero. 9. & 10.

Nec obstat secundò, quod scribit Nic. Intrigliol. de censibus. q. 93.

93. tantùm enim ille negat creditorem reddituale non posse cōsequi rem hypothecatam simul cum omnibus melioramentis, & de hoc non agimus, sed de exigendis pensionibus, siue annuis redditibus correspōdentibus valori rei hypothecatæ, secūdùm antiquum statum, antequam esset meliorata. Nec negamus quod ibi scribit
13 Intriglioł.nu.2.(licet nō tam apertè) possessorem dictæ rei hypothecatæ soluendo primam æstimationem liberari, vt scribit Bart. in l. 2. C. de prędijs omnib. reb. nauicula. lib. 11. & ibi Alex. in additione. idē Alex. ad Bar. l. in si fundus. §. si res. ff. de pignor. Paul. Cast. in l. si conuenerit in 2. § si fundus. ff. de pignorat. actio. Corset. in singul. in verb. melioratio. Soci. in cōs. 224. lib. 2. ad fin. Albert. Bru. in tract. de augmento. 5. conclusione principali. vers. Quinto. Neguf. de pigno. 5. par. membr. 4. nu. 21. tom. 6. tractat. p. 1. fol. 339. Vrsil. ad Afflict. decis. 87. num. 6. Costa de portione rata. quæst. 81. num. 7. Couar. lib. 1. var. cap. 8. nu. 2. & 3. vbi dicit, hanc opinionem in praxi sæpissimè in Regio Granatensi Prætorio receptam fuisse, & iuxta eam fuit iudicatum in Rota Florentina, vt testatur Hieronymus Mago. decis. Florenti. 51. nu. 1. & in Sacro Neapolitano Consilio, vt ait Vincent. de Franch. decis. 38. nu. 5. & iuxta eādem fuit olim iudicatum in Regia Audientia Val. in fauorem Monasterij Vallis Christi contra don Gasparem de Perellos, sententia publicata per Ludouicum Domingues, die 5. Nouembris 1537.

14 Ex quibus, me referente, fuit pronuntiatum in hoc casu, nō obstante opposita exceptione meliorationum, mandatum executiuum deducendum fore ad realem facti executionem, cum Regia sententia lata in fauorē Doctoris Gasparis Gaualdo Presbyteri, & Syndici cleri sancti Martini vrbis, cōtra hæredes Michaelis Hieronymi Vinaro Presbyteri, publicata per don Ioannem Daça Regij mādati scribam, die 17. Maij 1610.

DECISIO. LXXX.

FILII NATVRALES tantùm, nedum quando ponuntur in conditione, sed etiam, quādo filij sunt positi in dispositione, succedunt in fideicommisso, in defectum descendentium legitimorū & naturalium, maximè in Regno Valentiæ.

Et an hoc procedat, quādo substituta est Ecclesia, vel causa pia, resoluitur, adhuc filium naturalem excludere substitutum.

1 *Filij naturales tantùm positi in conditione, excludunt substitutum extraneum.*

2 *Filij naturales tantū, cōprehenduntur*

 in

in fideicommisso, quando filij vocantur, & non extant descendentes legitimi, & naturales.

3 *Filios naturales tantùm, in fideicommisso etiam instituto per nobilem in Regno Valentiæ reputari pro descẽdentibus, solitosque fuisse portare insignia, nomen, & arma, & succedere in defectu descendentium legitimorum & naturalium, fuit declaratum cum Regijs sententijs, de quibus hìc.*

4 *Naturales tantùm in Regno Valẽtiæ ab intestato succedunt in defectũ descendentium, & collateralium.*

5 *Naturales succedũt in fideicommisso, quãdo iuxta leges, vel statuta Prouinciæ succedunt ab intestato.*

6 *Filios naturales non succedere in fideicommisso, quando est substituta Ecclesia, vel causa pia, tenent plures DD. hìc allegati.*

7 *A fideicommisso, in quo est vocata Ecclesia, vel causa pia, non excluduntur filij naturales testatoris in defectum legitimorum, iuxta veriorem, & magis communem opiniõnẽ.*

8 *Filiam naturalem tantùm, iure fideicommissi in defectum legitimorum & naturalium descendentium, succedere in Baronia (quamuis esset substituta causa pia, in defectum descẽdentium) fuit declaratum cum Regia sententia.*

9 *Filij naturales in primogenitura non succedunt, sed fallit nu. 12. & 17.*

10 *Argumentum de feudo ad maioratum valet.*

11 *Bastardi arma, & insignia parentum deferre non possunt.*

12 *Naturales filij in Regno Valentiæ deferunt nomen, & arma parentum.*

13 *Nobilium filij naturales tantùm, non admittuntur Valentiæ in cõgregatione nobilium, siue in Brachio Militari.*

14 *Nobilitas tantùm transit in descendentes legitimos & naturales, non ad naturales tantùm.*

15 *Nobilitate parentum gaudent Castellæ filij naturales.*

16 *Nobilitas concessa per legem Castellæ naturalibus, transit etiam in liberos, etiam si non sint nati ex concubina.*

1 PEtrus de Pere Andreu, primus huius nominis dominus Baroniæ de Parcent, sitæ in Valentiæ Regno, & oppidorũ eidem adiacentium (captiuus apud Sarracenos, existens in ciuitate de Alger) suum condidit testamentũ propria manu scriptum, quod fuit transmissum ad ciuitatem Valentiæ, & in cõmendam traditũ Guillermo Raymundo Florença notario, die 9. Iunij 1533. & post mortẽ testatoris publicatum die 24. Maij 1344: Cumquè haberet quatuor filios legitimos, & naturales ex Margarita Roda vxore sua, nempè Ioannem de Pere Andreu, Petrũ de Pere Andreu (cognominatũ Petrũ Roda) Annã de Pere Andreu, & Magdalenã de Pere Andreu, instituit hæredem vniuersalem dictã Margaritam Roda eius vxorem, donec Ioannes de Pere

Andreu

Andreu eius filius primogenitus trigesimum ætatis suæ annũ completum haberet. Quo tempore eidem bona dictæ hæreditatis restitui iussit, prohibendo expresse eidem, & successoribus eiusdẽ, Baroniæ & locorum adiacentiũ alienationem, & hypothecã, adiecto insuper grauamine, quòd si dictus Ioannes de Pere Andreu haberet filios masculos ex legitimo matrimonio procreatos, succederet primogenitus absque diminutione legitimæ, Falcidiæ, Trebellianicæ, nec alteriùs cuiuscunque iuris, & eo sine filijs decedente substituit secũdo genitum, & sic per ordinem. Quod si dictus Ioannes non haberet filios masculos, substituit Petrũ de Pere Andreu, aliás Petrum Roda, & filios eius masculos legitimos, & ex legitimo matrimonio procreatos. Quibus nõ existentibus substituit filiam primogenitam, siue ætate maiorẽ dicti Ioannis de Pere Andreu filij sui primogeniti, & post mortem illius primum filiũ masculum dictæ filiæ maioris, cum onere delationis nominis, & armorum de Pere Andreu, & sic per ordinem de vna in aliam. Quod si eueniret, dictos Ioannem & Petrũ de Pere Andreu decedere sine liberis, fideicommissum transiret ad Annam testatoris filiam, & ex ea ad eius filios masculos per ordinem, vt supra, & illis non extantibus, in eius filias per ordinem vt supra, assumendo semper nomen, & arma de Pere Andreu. Et si dicta Anna decederet absquè filijs, & filiabus legitimis, fideicommissum transiret ad Magdalenam, & ex ea ad suos filios & filias, per ordinem vt supra. Et quod fideicõmissum duraret, donec extarent testatoris descendentes tam per lineam masculinam, quám fœmininam, & quod eis deficientibus, succederet in dicta Baronia Monasterium dominæ nostræ *De las Fuentes*, Ordinis Cartusiensis, cum hoc quod esset dictæ Religionis, prohibẽdo dicto Monasterio alienationem, & hypothecam dictæ Baroniæ, sed quòd in perpetuum deseruiret ad alimenta dicti Monasterij, quod declarauit his verbis: *Todos los otros bienes mios à mi pertenescientes, ò pertenescer podientes luente, ò cerca, agora ò en es deuenidero por qualquiera titulo, causa, manera, e razon, dexo à la Magnifica Margarita Roda, y de Pere Andreu mi muger, muy amada, y aquella heredera mia propria, è vniuersal, hoc encara general, hago, è instituyò, y por drecho de institució, viuiendo empero casta, y sin marido, fasta en tanto, que Ioan Pere Andreu hijo mio, y de la dicha mi muger sea de edad de treynta años. E quiero que dicha mi muger sea tenida, y obligada de hazer inuentario de mis bienes, y despues que dicho mi hijo huuiere cumplidos treynta años, todos los dichos bienes mios sin diminucion alguna de legitima, como abaxo se dize, sean y bueluan al dicho Iuan Pere Andreu, al qual hago mi heredero proprio y vniuersal, y por drecho de institu-*

institució à Iuã de Pere Andreu hijo mio de todos los bienes mios, con tal empero vinculo, y cõdició, q̃ el, ni los successores, ò substituydos de aquel, no puedã vẽder,
6 *alienar, ni empeñar en ninguna manera la Baronia de Parcent; ni lugares de aq̃lla, y cõ vinculo y cõdicion, q̃ si dicho Iuã de Pere Andreu, hijo y heredero mio vniuersal, tuuiere hijos masclos, legitimos, y de legitimo matrimonio procreados, la herede el primero, sin diminució alguna de legitima, Falcidia, Quarta Trebellhanica, ni altro qualesquier drecho: y si aq̃l muriere sin hijos, la herede el segũdo, & sic per ordinem: è si no tuuiere hijos masclos, q̃ passe el vinculo en mi hijo Pedro de Pere Andreu, y del en sus hijos masclos legitimos, y de legitimo matrimonio procreados. E si, lo q̃ Dios no mande, muriesse sin hijos masclos, quiero, q̃ el vinculo passe en la hija mayor de mi hijo Iuã de Pere Andreu, heredero sobredicho, y della enel primer hijo masclo, tomãdo el nõbre y armas de Pere Andreu, y assi per ordinem dela vna enla otra: y si acaessiesse dichos Iuã y Pedro de Pere Andreu, hijos mios, muriessen sin hijos, quiero q̃ el vinculo passe en mi hija Ana, y della en sus hijos masclos, per ordinẽ vt supra: y si no tuuierẽ masclos, enlas hijas per ordinẽ vt supra, tomãdo siẽpre el nõbre y armas de Pere Andreu: y si acaessiere, dicha Ana, hija mia, morir sin hijos, ni hijas legitimas, quiero q̃ mi vinculo passe en mi hija Madalena, y della en sus hijos y hijas per ordinem, vt supra: y este vinculo quiero q̃ dure tãto, y tan luengamente, como huuiere descendientes mios, assi de linea masculina, como feminina. E si caso fuesse, q̃ toda mi descendencia, assi masculina, como feminina dessallezi esse, quiero, q̃ dicha mi Baronia de Parcent sea vinculada al Monasterio de N. S. de las Fuentes de la Orden de Cartuxa, y siendo de aq̃lla religion, la qual por ningũ tiempo puedã vender, alienar, ni transportar, ni empeñorar, sino q̃ para in perpetuũ la ayã de administrar para el mãtenimiento de dicho Monasterio. E por lo semejante vinculo mi casa de Caspe cõ los vinculos y cõdiciones, arriba en la Baronia de Parcẽt, dichos, y especificados, excepto, q̃ faltãdo toda mi descendencia, assi masculina, como feminina, quiero, q̃ el mas propinquo pariente mio del nombre de Pere Andreu la herede, con tal vinculo y condicion, que sea para in æternum vinculada à los mas propinquos parientes mios del nombre de Pere Andreu.*

Euenit, q̃ Ioãnes de Pere Andreu filius primogenitus dicti testatoris, qui in illius hæreditate successit obijt sine filijs, post cuius mortẽ, dicta Baronia peruenit ad Petrũ de Pere Andreu, aliàs nominatũ Petrũ Roda filiũ secũdò genitũ, qui in ciuitate Venetiarũ ex Catharina Bariferro, quæ nupta fuerat cum Ioãneto Negro, suscepit filiã Iolãtẽ Pere Andreu, quæ adhùc viuit, & ex matrimonio posteà cõtracto in ciuitate Cæsaraugustæ Regni Aragonũ cũ Elisabeth Vera, suscepit filiũ Petrũ Roda, & Margaritã de Roda. Deinde in extremis constitutus, testamẽto suo cõdito in dicta ciuitate Cæsaraugustæ, die 15. Septẽbr. 1560. dictæ Iolãti, filiæ suæ (quã bastardã vocauit) titulo legati 12U. solidos reliquit, vt monialis fieret in

in omnibus autem alijs bonis suis, atquè oppidis, hæredes suos instituit vniuersales dictos Petrū de Roda, & Margaritā de Roda eius filios legitimos, & naturales ex dicta Elisabeth Vera vxore sua susceptos, & adiecit hæc verba: *Y esto cō todos aq̄llos vinculos, pactos, y cōdiciones, puestas y expressadas en los testamentos del quōdā mi abuelo Bernardo de Roda, y mi padre, los quales dichos vinculos y testamentos, y cada vno de qualquier dellos, quiero aqui auer, y he por insertos, y* Kalenda*dos deuidamente, y segun fuero de Aragon, y tambien segun derecho.*

Proponitur etiā, ꝙ mortuo dicto Petro de Pere Andreu, aliàs Petro Roda, eius filius Petrus successit in d. Baronia, & tādem sine liberis est defunctus; successit deinde Margarita Roda soror illius, quę (superuiuētibus sorore sua Iolāte, ac dō Petro Ioā domino oppidi de Binalessa nec nō fratre Laurētio Ioā, Monacho S. Hieronymi de la Murta, & Margarita Ioā Moniali S. Caharinę Senēsis, Ordinis S. Dominici ciuitatis Valētiæ, suis patruelibus ex Anna de Pere Andreu amita sua) ingressa fuit Monasteriū Hierosol. ciuitatis Cęsaraug. Ordinis S. Clarę, & fecit professionē in dicto Monasterio die 30. Maij 1581. obijtque morte naturali 8. Decēb. 1606. Et eidē dō Petro Ioā, instrumēto recepto per Ioannē Escartin notariū, 21. Martij anni 1580. donauit prędictā Baroniā de Parcēt, cū pactis, oneribus, & grauaminibꝰ in dicta donatione cōtentis, & nominatim cū pacto tenoris sequentis.

Item, quiero y mādo, q̄ en caso que por sentencia difinitiua se declarasse la dicha Baronia de Parcent, estar libre, y sin vinculos, q̄ en tal caso, à mas de lo sobredicho, vos dicho dō Pedro Ioā seays obligado à dar y pagar, deis y pagueis realmente, y cō efecto, ò como mejor paresciere, à los executores de la obra pia, q̄ abaxo mādo instituyr: 4000. libras Iaq̄ssas. Y muriendo antes q̄ yo, vos dicho D. Pedro Iuan, *sin hijos legitimos y naturales, y quedando libre la dicha Baronia, quiero q̄ toda ella, ò lo q̄ della se sacare, pagadas deudas, y fiāças sobredichas, cargos, y mādas, q̄ por la presente hago, y 3000. libras q̄ en el dicho caso quiero se den al señor* Iuā *de Oriola olim de Vera, ò a quiē el ordenare, todo lo demas quiero q̄ aya de ser y sea (fenecidos mis dias naturales) para la dicha obra pia.* Et paulò post adiecit, hæc verba.

Item, doy poder y facultad al dicho señor Iuan *de Oriola, olim de Vera, y al señor dō Rodrigo Zapata primo mio, para q̄ de todo lo q̄ cōforme lo dispuesto por la presente donaciō se recogiere y sacare para la dicha obra pia, de todo aquello ayan de instituyr, e instituyā vna obra pia, la q̄ les pareciere, &c.* Quiquidem dictus Ioannes Oriola, olim de Vera, & D. Rodericus Zapata, die 23. Sept. anni 1584. declararunt causam piā quam iussit institui dicta domna Margarita Roda, esse Collegium Societatis Iesu, quòd tūc construebatur in ciuitate Calatayubij.

Dictus dō Petrus Ioā fuit adeptus possessionē dictæ Baroniæ de Parcent, non solùm vigore dictæ donationis, sed etiā ex causa fideicommissi instituti per Petrum de Pere Andreu, quōdam seniorem,

vt

vt constat instrumēto possessionis recepto per Ludouicum Giner notariū Villæ de Murla, die 21. Martij 1581. & dictus dō Petrus obijt sine liberis, die 17. Nouembris 1585. instituto hærede Christophoro Catala eius consanguineo, qui tamen non erat ex descendentibus dicti vinculatoris, & quod eo tempore adhùc viuebant, prout etiam vixerunt posteà per plures annos, dicta domna Margarita Roda Monialis diuæ Catharinæ Senensis, ac Iolans Roda Pere Andreu, & de Regner, neptis testatoris, & ex ea, don Iosephus, & dōna Anna filij legitimi, & naturales.

Tempore testamenti cōditi per dictum Petrum de Pere Andreu, & mortis illius, domus beatæ Mariæ de Fōtibus, siue *De las Fuentes*, erat Ordinis Cartusiensis, & eadē domus postmodum vendita fuit fratribus Carmelitanis, qui tēpore mortis don Petri Ioan vltimi possessoris dictæ Baroniæ de Parcent (pendente tunc lite, iā per Cartusiēses mota, die 30. Martij 1585. circa dicti Monasterij recuperationem) dictam domum de Fontibus tenebant & possidebant, sed postmodum cum sententia lata, die 15. Martij 1589. per don Antonium Garcia Episcopum Vticēsem, Iudicem & Commissarium Apostolicum ad eam causam specialiter datum & delegatum, fuit declaratum, venditionem factam de Ecclesia, domo, siue Monasterio, vulgariter nuncupato *De las Fuentes*, in districtu Abbatiatus Montis Aragonum cōstructo, per Monachos, & Religiosos Monasterij de Aula Dei, Ordinis Cartusiensis, fuisse nullam, & inualidam, vt pote factam sine sufficienti licentia, & absque conditionibus requisitis & necessarijs ad legitimā venditionem, & non in vtilitatem euidentem, immò in læsionem notoriam dicti Monasterij Aulæ Dei, & Religionis Cartusiēsis. Quę sententia executa fuit eodē anno 1589. ac die 12. Mēsis Aprilis fuit dicta domus restituta prefatis Cartusiensibus, quo tempore adhùc viuebant dicta soror Margarita Roda, & Margarita Ioan Monialis, & frater Laurentius Ioan Monachus, nec nō Iolans Roda atquè eius filij, quæ, & adhùc viuit, ac iura sua cessit dicto Monasterio *De las Fuentes*.

Syndicus, seu œconomus dicti Conuentus, & Monasterij beatissimæ Virginis Mariæ *De las Fuentes*, Ordinis Cartusiensis, siti in termino Villæ de Sarineña diœcesis Oscensis Regni Aragonum, cum supplicatione oblata, die 19. Aprilis 1605. tam nomine proprio, quā cessionario domnæ Iolantis Pere Andreu Roda, & de Reyner petitionem instituit contra Beatricem Annam Abbat, & de Catala possidentem locum, & Baroniam de Parcent, nec nō loca de Beniça, & Benigembla eiusdem Baroniæ in Valentiæ Regno sita, petēs sibi adiudicari dictam Baroniā & loca

cum

cũ omnibus eorũ iuribus, iurisdictione, & alijs pertinentijs, nec nõ cũ fructibus perceptis, & qui percipi potuerũt, virtute fideicõmissi appositi in vltimo testamento Petri de Pere Andreu quondam militis, & domini præfatæ Baroniæ, & locorũ eiusdem supplicando dictam Beatricem Annam Abbat ad illa relaxandum, restituẽdum, ac soluendum condemnari, quæ causa prosequuta fuit cõtra domnã Elisabetham Ferrer, & de Catala, & Peregrinum Catala vti curatorem Seraphini Catala, possessorem dictæ Baroniæ, & locorum. Cui petitioni, cum supplicatione oblata, die 25. Ianuar. 1607. Syndicus, & procurator Collegij Societatis Iesu ciuitatis de Calatayut eiusdem Aragonum Regni, se immiscuit, & tã dictæ immiscuitionis beneficio, quàm alterius petitionis per illum, die 13. Septembris 1604. intentatę, supplicauit sibi, seu dicto Collegio, & nõ dicto Conuentui Cartusiensium adiudicari tradique dicta loca, & Baroniam virtute instrumentorũ, quæ fuerãt cõfecta inter domnã Margaritã Pere Andreu & de Roda, monialẽ, postea professã Monasterij de Hierusalem, Ordinis S. Claræ ex vna, & don Petrũ Ioan de Pere Andreu ex altera sub die 13. Septembris 1604. & aliorum in dicta petitione contentorum.

In hac causa suscitata fuerunt inter alia dubia de quibus in præsenti, & sequẽti decis. Primò, An in dicto fideicõmisso in defectũ descendentium legitimorum & naturaliũ possint succedere naturales tantùm, maximè vbi substituta est causa pia?

1 In quo dubio fuit dictum, quòd nedum quando filij ponuntur in conditione, veniunt naturales, ad exclusionem extranei. (l. ex facto. 17. §. si quis rogatus. ff. ad Trebel. ibi: *Si quis rogatus fuerit, vt si sine liberis decesserit, restituat hæreditatem. Papinianus lib. 8. responsorum scribit, etiã naturalem filium efficere, vt deficiat cõditio.* Et multis relatis probat don Nicolaus Intrigliol. de substitut. Cent. 3. quæst. 64. nu. 1. vbi multos allegat, dicentes hanc communẽ,
2 & magis communem opinionẽ) sed etiam quando filij ponuntur in dispositione, in defectum legitimorum, & naturalium, comprehenduntur naturales tantùm. ita Alex. in l. ex facto. §. si quis rogatus. num. 16. ff. ad Trebel. sequitur Ripa. nu. 57. Ruin. cons. 49. nu. 5. & 120. nu. 12. in 1. & cons. 161. nu. 20. in 2. Pançirol. cons. 169. nu. 9. Decius. cõs. 365. qui in discursu illius consilij, & præsertim in vltimo col. præsupponit naturales esse de linea patris, & magis explicitè Cępha. cons. 591. vbi præcisè in fideicõmisso relicto liberis, & illis de linea, cõcludit, naturales quoquè contineri, & in natis ex soluto, & soluta, licèt nõ inschamate concubinæ. consuluit Ias. cons. 51. lib. 3. Pereg. de fideicom. art. 22. nu. 80.
3 ad med. & in tractatu de iure fisci in

in tit. de naturalibus. sub nu. 9. & hæc opinio quòd naturalis filius succedat deficiẽte legitima prole (etiã in fideicõmisso instituto per nobilẽ) fuit canonizata, cũ senten tia lata in R.A. Val. in fauorẽ don Petri Maça, olim dõ Ioãnis Maça contra domnã Franciscã de Mendoça curatricẽ Marchionis de Terranoua eius filij, & contra dõ Rodericũ de Portugal, publicatã per Franciscũ Ludouicũ Domingues, die 29. Iulij 1570. his verbis: *Constat prætereà filios naturales in præsenti Regno Valentiæ fuisse habitos, & reputatos pro descendentibus ab eorũ patribus, & auis, ex parte illorũ patrũ, sólitosque fuisse facere, habere, & portare illorum insignia nomen, & arma.* Et inferiùs, ibi: *Dicendũ est, voluisse in defectum legitimorum naturalem venire.* Quæ sententia in hoc capite fuit confirmata cũ alia lata in hoc S.S. R. C. in fauorem dicti don Petri Maça, contra don Rodericum de Portugal, die 3. Septembris 1574. Et rursus fuit declaratum cũ alia sententia lata in dicto S.S.R.C. in fauorẽ Hieronymæ Guerau & de Molla, contra Barnabam Pascual, publicata per Michaelẽ de la Puẽte, die 9. Decẽbr. 1598. his verbis: *Tum etiam, quia secũdùm probatã iuris censurã, sub verbo filiorũ, siue in conditione, siue in dispositione positorũ, in defectũ legitimorũ, & naturaliũ, cõprehenduntur naturales tantùm, & sic vbi non sumus in concursu cũ legitimis, & naturalibus pro vt in hac specie, dicta Hieronyma filia naturalis dicti Gasparis non concurrit ad hoc fideicommissum, cũ aliquo filio naturali & legitimo dicti Gasparis patris sui Vndè in viã iuris dicendũ est, ipsam fuisse & esse vocatam, & substitutam dictæ Margaritæ, quia filiã dicti Gasparis, licèt nõ legitimam, naturalem tamen, cũ nõ repugnet cõditio, nec dignitas dicti Hieronymi testatoris, nec*
4 *cæterorũ institutæ, & substitutorum.* Et hoc maximè procedit in nostro Valẽtiæ Regno in quo in defectũ legitimorũ, ab intestato succedũt
5 filij naturales, iuxta forũ 3. de intestatis, & vt ex pluribus probat Menoc. de præsump. lib. 4. præsump. 78. n. 32. & 33. in hoc casu naturalis succedit, quia testator censetur voluisse suã voluntatem esse legi cõsentaneã. l. hæredes mei. §. cũ ita. ad Trebel. vbi post alios Rip. n. 74.
6 Et licèt quãdo est substituta Ecclesia, vel causa pia (vt in nostro casu) tunc naturales filios non facere conditionẽ si sine liberis decessere dixerunt. Menoc. lib. 4. præsumpt. 78. nu. 66. Bald. Feli. & Dec. in c. in præsentia. de probatio. ille nu. 35. iste colu. 9. vers. Fallit primo. n. 42. Marsil. singu. 131. Tiraq. de priuil. piæ causæ. priuil. 94. circa med. Cephal. cõs. 111. n. 32. lib. 1. Fran. Mãtic. de cõiect. vlt. volun. lib. 11. tit. 9. nu. 18. vbi dicit cõmunem opi-
7 nionem. And. Gail. lib. 2. obserua. 136. nu. 6. tamen contrariã sententiã tenuerũt. Alex. Hercul. & Rip. in d. §. si quis rogatus. Sfortia. Oddo de compendiosa. p. 6. vers. Quo ad tertiã. an scilicet naturales tãtũ. n. 7. in fi. vbi eã testatur cõmunem.

Cras.

Craſ. de ſucceſ. in §. fideicõmiſſum. q. 37. n. 8. vbi etiã eam dixit magis cõmunem, Pereg. de fideicõ. ar. 28. n. 45. in fin. vbi eam teſtatur communem Alex. Trentac. de ſubſtitu. cap. 7. nu. 35. in fi. vbi eam teſtatur eſſe veriorem, & communem.

8 Et ita in hoc dubio fuit declaratũ, Iolantẽ Roda Pere Andreu, filiã naturalem tantũ Petri de Pere Andreu iunioris ſuccedere. Quod fuit deciſum cũ ſententia infra his verbis: *Et per cõſequens in viã iuris, & maximè attentis foris huius Regni, in dicto vinculo, & generali, & vniuerſali vocatione omniũ deſcendentiũ dicti teſtatoris, nõ dato alio deſcendente legitimo, & naturali, cõprehenſam.* Et ita fuit pronuntiatũ ſentẽtia lata in S. R. A. V. in fauorẽ dicti Monaſterij Beatiſsimæ Virginis Mariæ de las Fuẽtes, publicata per Franciſcũ Paulũ Alreus, die 8. Iulij 1610. quæ pẽdet per ſupplicationem in hoc S. S. R. C.

Secũdò, in eadẽ cauſa fuit dubitatũ, an vbi fideicõmiſſum eſt inſtitutum per viã primogenituræ, cũ grauamine delationis nominis, & armorũ in Regno Valentiæ ſuccedant naturales tantũ in defectũ legitimorũ? In quo dubio dicendũ videtur, naturales non ſuccedere, niſi ſpecialiter, & expreſsis verbis vocati ſint.

9 Primò, nã naturalis filius in primogenitura non ſuccedit. ita Ioã. Cirier in tract. de primogenitura. lib. 1. q. 5. n. 2. vbi poſt Bal. in l. eam quã. C. de fideicom. inquit, filiũ naturalẽ tantũ, quamuis primo natus ſit, nõ dici, filiũ primogenitũ, quia nõ fuit primo à iure cognitus. Et in terminis maioratus Molin. de Hiſpan. primog. lib. 1. c. 4. n. 49. qui allegat Greg. Lop. in l. 2. tit. 15. p. 2. in gloſ. verb. *Sin el hijo mayor.* col. 2. ad med. verſ. & quod in iſta. & ibidẽ n. 48. allegat, filiũ naturalem in feudo ſuccedere non poſſe. c. 1. § ſi quis per triginta. verſ. naturales. in tit. ſi de feud. defuncti cõtentio ſit, in vſibus feudor. ibi: *Naturales filij, licet poſteà fiant legitimi, ad ſucceſsionẽ feudi, nec ſoli, nec cũ alijs admittuntur.*
10 vbi Bal. & ſcribẽtes, & c. 1. de filijs natis ex matri. ad morga. cõtract. valet autem argumentũ de feudo ad maioratũ. Caſtr. conſ. 164. col. 1. lib. 2. Bart. Socin. conſ. 47. n. 6. & 7. lib 3. Pariſ. conſ. 72. n. 74. lib. 4. Couar. lib. 3. var. c. 5. n. 5. & poſt ſupra dictos, latè Peguera de laudem. verſic. 16. *Ajuſtants.* nu. 103. fol. 84.

Sed his non obſtantibus, contrarium fuit deciſum, nimirũ filium, vel deſcendentẽ naturalem tãtum, in defectũ legitimorum, & naturaliũ, ſuccedere poſſe in fideicõmiſſo inſtituto per viã maioratus, vel primogenituræ. Nã (vt probaui ſupra) filij naturales dicto in caſu ſuccedunt in fideicõmiſſo: ergo propter eandẽ rationem ſuccedunt etiã in maioratu. Cõcludẽs enim diuerſitatis ratio reddi non poteſt inter vtrũquè caſum. Et licèt Molin. de
11 Hiſp. primog. lib. 1. c. 4 n. 47. dicat, naturales, ſeu baſtardos de iure arma, vel inſignia parẽtum deferre nõ poſſe, vt tenuerũt Cin. in l. cũ pa

ter.§.mater.ff.de legat.2. Bar.in d. l.fi.C.de verb.sig. idē Bar.in tract. de insig.& armis.n.11. & pluribus relatis, Tiraq. in tract.de nobilita. c.15.n.13.Guid.Pap.dec.580.Guil liel.Bened. in c. Raynuntius. verb. *Raynuntius de Clera*.n.35.Bal.in l.ge neraliter.in fi. C.de insti.& substit. sub cōdi.factis.tamē,vt inquit Bar. vbi sup.de consuetudine nō seruatur in Tuscia.& Guid.Pap.d.decis. 580. n.3. ait, de cōsuetudine generali patrię Delphinalis,& patriarū circūuicinarum, bastardos retinere nobilitatē generis,& portare nomē,& arma sui generis.Et idē obseruatur de cōsuetudine in filijs na

12 turalibus nobiliū in Regno Valentię,circa delationē armorū,vt dixi supra n.2.& fuit declaratū cum Re

13 gijs sentētijs,relatis sup.nu.3.Et licèt isti filij naturales tantū nobiliū,non admittantur in congregatione equitū,& nobiliū,quæ appellatur,Brachiū Militare,nisi fuerint

14 legitimati,quia nobilitas tantū trāsit in descēdentes legitimos,& naturales, non ad naturales tantū, vt multis relatis probat Tiraq.de nobilit.c.15.n.10. vbi n.14 rationem reddit.Pereg.de fideicō.art.22.nu.

15 84. In Regno tamen Castellæ filij naturales gaudēt nobilitate parentū. l.1. tit.1. p.7.ibi: *E fijodalgo es aquel que es nacido de padre que es fijodalgo, quier lo sea la madre, quier non, solo que sea su muger velada, ò amiga que tenga conocidamente por suya*.Ioan.Garc. in tract. de nobilitate glos. 20. nu. 36.vbi inquit,Nobilitatem conces

16 sam per dictam legē naturalibus domi natis ex concubina domi retenta,transire in liberos naturales, etiam si non sint nati ex concubina domi retēta. quod anteà docuit Coua.in epith.ad 4.2.p.c.8.§.4.n.4.

17 Vnde in occurrenti casu fuit declaratum,dictā Iolantem Roda de Pere Andreu,vti filiam naturalem tantū Petri Roda de Pere Andreu, & neptem Petri de Pere Andreu domini Baroniæ de Parcent fideicommissi institutoris,succedere in defectum legitimorum,& naturalium in dicto fideicommisso instituto per viam maioratus. Et ita fuit pronuntiatum cum supradicta sententia,publicata per Alreus die 8.Iulij 1610.quæ(vt dixi)pēdet per supplicationē in hoc S.S.R.C.

DECISIO LXXXI.

FILIVS AN PRÆSVmatur naturalis, vel spurius? Et an filius naturalis dicatur tantū ille, qui est natus ex cōcubina domi retenta? vel sufficiat, vt sit natus ex soluto, & soluta, quāuis mater fuerit meretrix, & cum multis concubuerit?

1 *Filius procreatus,ex coitu illicito, potiùs præsumitur spurius, quā naturalis:contra infra nu.* 9.

2 *Naturalis filius, vt dici posit, plura concurrere debent.* & *n.6.*

3 *Spurius præsumitur, etiam si pater naturalem appellauerit.*

4 *Bastar-*

4 *Bastardus, idem est, quod filius naturalis, vt ait Couar.*

5 *Bastardus in quo differat à naturali. & infra nu. 6.*

7 *Filijs onus probandi incumbit, natos fuisse ante obtenta beneficia, & susceptos ordines, vt naturales dici possint, quandò habent patrem in ordine subdiaconatus constitutum, & habentem beneficia Ecclesiastica.*

8 *Vulgò quæsitus dicitur, qui patrem certum demonstrare non potest.*

9 *Filius naturalis in dubio præsumitur, non spurius, iuxta hic relatos.*

10 *Delicti exclusiua interpretatio in dubio capienda est.*

11 *Filius naturalis in dubio præsumitur, & non spurius, vt fuit declaratũ cum Regia sententia hic relata.*

12 *Sententia Regia vim legis habet.*

13 *Naturalis filius dicitur, qui est natus ex soluto, & soluta.*

14 *Forus tertius de intestatis, filium naturalem appellat illum, qui est natus ex soluto, & soluta. Et hic admittitur ad successionẽ omniũ bonorũ, deficiẽte prole, & cõsanguineis legitimis.*

15 *Sententia Regia, cũ qua fuit declaratũ in Regno, filiũ naturalem tantũ succedere posse in omnibus bonis patris, & non solùm in duabus vncijs, vt est dispositum de iure Cæsareo.*

16 *Bastardus in Aragonia, & Valentia est naturalis. & nu. 17.*

IN eadẽ causa, de qua in proxima præcedenti decisione dubitatũ fuit, ex quo Iolãs Roda de Pere Andreu (quã genuit Venetijs Petrus de Pere Andreu, & de Roda, ex Catharina Batiferro, quæ fuerat nupta cũ Ioaneto Negro) & quam pater in testamẽto bastardã nominauit, præsumatur naturalis, vel spuria? In hoc dubio prima frõtè

1 videbatur, spuriã esse iudicandam. Nã vt inquit Menoc. de præsumpt. lib. 6. præsum. 54. n. 2. quãdo cõstat, filiũ natum, & procreatum esse ex coitu illicito, hoc in casu filius iste potiùs præsumitur spurius, quã naturalis, sicut scripserũt glos. in c. lator. in gl. pen. ex. qui filij sunt legitimi. vbi Præpos. in 2. q. Bal. in consi. 262. Recolo. lib. 1. & idem in l. 2. in princ. ff. de lib. & posth. & ibidẽ Castrẽ, & Alex. cũ dixerunt, filium ex illicito coitu natũ præsumi incapacẽ. Voluerũt ergo præsumi spuriũ, non autẽ naturalẽ, qui alioquin capax esset. Idẽ scripsit Thom. Ferra. in cautela. 41. apertiùs respõdit Alciat in respõs. 123. n. 10. & in respõ. 268. n. 2. idẽ in tract. de præsumpt. reg. 2. presũ. 5. n. 4. Bertrã. in cõs. 135. & 138. lib. 2. Nat. in cõs. 421. n. 10.

2 Menoch. cõs. 60. n. 12. Ea est huius sententiæ ratio, quia, vt filius dici possit naturalis, plura cõcurrere debent. Nẽpè, quòd sit natus ex concubina propriè sũpta, quę quidẽ dicitur propriè, quãdo vterq; est solutus, inter quos potuerit esse matrimonium, & quod diù retenta sit in domo, & in schemate concubinæ, & quòd cum ea solus ipse vir consuetudinem habuerit. l. 3. ff. de cõcubinis. §. si quis autem. in auth. quib. mod. nat. effician. sui. Cacialupus in l. si qua Illustris. col. 1. & ibidẽ Cagnol. n. 12. C. ad S. C. Orphi.

 &

& Alexan. in l. ex facto. §. si quis rogatus. el. 1. n. 6. ff. ad Treb. ibidē Rip. n. 4. Rot. Rom. in decis. 254. in 2. p. in nouissimè editis. Cū ergo de his requisitis nō appareat, sequitur dicendū, ea tamquā facti non præsumi, & cōsequenter, naturalitatē nō credi, sed spurietatē. Et idē Menoch. d. prçsump. 54. n. 6. extēdit, vt procedat, etiā si pater ipse nomi-
3 nasset filiū naturalē. Nā adhuc spurius præsumitur. ita Alciat. in d. respon. 288. n. 6. si quidē pater secutus creditur vulgarē loquendi modū, secundū quē incapaces, & spurij appellantur naturales; vt tradūt Ioā. And. in addi. & Spec. in rub. qui filij sint legitimi. Bal. in cōs. 129. factū proponitur in 2. dubio lib. 2. & in cons. 206. casus talis est. lib. 3. & alios refert. Didac. in epitome de sponsalib. c. 8. §. 4. n. 2. in fi. cū dixerunt, cōmuni loquēdi vsu, apud iuris Pontificij interpretes naturales dici, quoscūq; ex illicito coitu natos, & declarat Ruin. in cōs. 88. nu. 12. lib. 3. & alios plures retulit Menoch. lib. 4. præsump. 78. n. 68. Vndè quāuis dictus Petrus Roda de
4 Pere Andreu dictā Iolantē filiam bastardā appellauerit, & bastardus idē sit, quod filius naturalis. vt ait Coua. de spōsalib. 2. p. c. 8. §. 4. nu. 8. nihilominus non est præsumenda naturalis, sed spuria.

5 Secūdò, nā bastardus differt á naturali. vt rectè obseruat Fluu. Pacia de prob. lib. 2. c. 17. n. 36. & 38. in fi. vbi inquit, largo modo naturales dici, filios illegitimos, qui vernacula lingua, *Bastardi*, vocātur, qui nati sunt ex coitu, nō punibili de iure ciuili, vt est, qui nascitur ex soluto, & muliere soluta ignobili ex stu-
6 pro. Hic enim propriè nō est naturalis, sed bastardus, qui ad hoc, vt propriè sit naturalis, debet esse mater talis, in qua stuprū cadere non potuerit: vt habetur in decis. Rot. Rom. 254. n. 3. in 2. p. nouissim. quę n. 2. considerat, ex quo pater ibi habebat beneficia Ecclesiastica, & or-
7 dinē Subdiaconatus, incūbere filijs onus probādi natos fuisse ante obtenta beneficia, & susceptos ordines. Et ita in casu nostro, cū d. Catharina Batiferro fuerit nupta Ioaneto Negro, dictæ Iolanti incūbebat onus probādi ipsam fuisse conceptā post mortē dicti Ioaneto Negro mariti, tēpore quo dicta Catharina erat vidua, & soluta. Et cū causa sit grauissima, quia agitur de succedendo in Baronia, probatio fieri debebat cū testibus fidedignis, & omni suspitione carentibus, & testes recepti Venetijs, vbi permulti reperiūtur falsum deponētes, nō videbātur idonei, vt dicta filiatio naturalis, ex soluto, & soluta concludenter probata videretur.

8 Tertiò, nam ex processu resultat, multos viros cōsuetudinē habuisse cū d. Catharina Batiferro, & ita filia nata ex ea, potiùs videbatur vulgò quæsita, quàm naturalis, vulgò enim quæsitus filius dicitur, qui patrē certū demonstrare nō potest. l. vulgò cōcepti 23. ff. de statu hominū. ibi: *Vulgò concepti dicuntur, qui pa-*

trem

trem demõstrare nõ possunt. Et ibi glo. declarat propter incertitudinẽ. §. si aduersus. instit. de nupt. ibi: *Quales sunt ij, quos mater vulgò concepit, quã nec hi patrem habere intelligũtur, cũ eius pater incertus sit*. Istæ enim fœminæ, quæ cũ multis rem habẽt, verè nõ possunt dicere ex quo cõceperint, & ita propriè filij naturales dici non possunt ex his fœminis nati, & per consequens, vt naturales succedere non possunt.

9 Sed his nõ obstãtibus, contrariũ fuit decisum, nimirũ dictã Iolantẽ filiã naturalem in dubio præsumi, & nõ spuriã. Quam opinionẽ tenuerũt Bal. in cons. 448. quæritur. nu. 4. vers. 3. quæritur. vol. 1. & Crauet. in cons. 166. licèt plurimi. in princ. & Alciat. cons. 158. probabilia. nu. 3. vers. quo ad secundũ. lib. 9. & Didac. Couar. de sponsal. 2. p. c. 8. §. 3. nu. primo. & Mantica, vir doctrina insignis, de coniect. vltim. volũ. lib. 4. tit. 3. in fi. n. 31. vers. sed quamuis spurius. & lib. 6. tit. 11. n. 34. Et

10 ratio est, quia semper in dubio capienda est interpretatio exclusiua delicti. l. merito. ff. pro socio: Sed si præsumeremus filiũ esse spuriũ, pater caderet in delictũ, & in penam coitus illiciti, & dãnabilis. § fi. inst. quib. mod. natu. efficiãt. sui, & notat Gramm. in voto 4. Et ita debebus præsumere quẽ esse filium naturalem, cũ talis coitus nõ sit punibilis de iure ciuili. l. 3. ff. de cõcub. & tradit Paul. Gril. in q. 3. in fin & in q 9. de pœn. omnif. coit. & Clar. in §. fornicatio. n. 4. vers. Et in primis quæro. vbi dicit, hanc esse magis communem opinionem, quæ

11 fuit canonizata cũ Regia sentẽtia lata in S.R.A. Valẽ. in fauorem dõ Ioãnis Maça, cõtra domnã Franciscã de Mendoça, curatricẽ dõ Petri Maça, olim Ladro eius filij, & cõtra don Fedéricũ de Portugal, publicata per Frãciscũ Ludouicũ Domingues, die 29. Iulij 1570. (quæ posteà fuit confirmata in hoc capite in S.S.R.C. die 3. Septẽ. 1574.) in qua legũtur hæc verba: *Don Petrũ Maça (vulgò nuncupatũ de la Batalla) habuisse in filiũ naturalẽ illius (dõ Ioannem Maça, pro filioque naturali illius) ex soluto & soluta procreato, fuisse eum habitũ, nominatum, & reputatũ, dictumq; dõ Petrum Maça de la Batalla, vsque ad diem obitus illius habuisse, nominasse, tractasse, & reputasse prædictum* Ioanẽ Maça: *pro fratre illius, ac filio prædicti* Martini *illorum patris, atque is (vbi in dubio esse mus) potiùs naturalis filius, quã spurius*

12 *dicẽdus est*. Quæ Regia sentẽtia vim legis habet l. fi. C. de legib. priuil. 2. §. Et attẽto Reg. Ioã. II. in corpore priuil. fol. 204. Secũdò, licèt secundũ subtilitatẽ iuris ciuilis, vt naturalis quis dicatur, debeat esse nat⁹ ex cõcubina domi retẽta, tamẽ secundũ æquitatẽ canonicã, & cõmunẽ vsum loquẽdi, dicitur naturalis,

13 qui est natus ex soluto, & soluta. Ita Bal. in cons. 129. factũ proponitur, col. 1. lib. 2. & in consil. 206. col. 2. circa fin. lib. 3. quæ duo. Bald. consi. refert, & sequitur Ias. in consil. 51. lib. 3. idem voluit Anton. de Butr. in cap. per venerabilem. folio penul.

nul qui filij sint legitimi. Ioã. And. in addit.ad Spec.in tit. qui filij sint legitimi.circa prin.Nicol.de Vbal. in tract succes.abintest. col.2.ad fi. quos refert,& sequitur Crauc. cōs. 166.n.8. & ibi Stracha in additione.n.6.qui allegat Couar.in epitome ad 4.decret 2.p.c.8.§.4.nu.2. & ob hãc causam cōditã fuisse.l.Tau. 11.dicit Corduba in prin.l.si quis à liberis.nu.87.in fi. ff. de liberis agnoscẽdis. Et nouissimè Gasp.Ant. Thesau.quæst.foren.lib.1.q.22.nu. 2.Et in Valentino Regno dispositũ
14 est in for.3.de intestatis. ibi. *E nadeix lo senyor Rey, que lla bon din, q̃ fill bort succehexca, q̃ sia entes daquell bòrt natural, qui serà nat de solt, e de solta, si que parenta nō sia, ni daltre aiustament damnat.* Iuxta quem forum in Regno, deficiẽte prole legitima,& propinquis legitimis consanguineis, filius naturalis, natus ex soluto, &
15 soluta succedit patri in omnibus bonis,vt fuit declaratũ cum Regia sententia, lata in fauorem Ioannæ Angelę Ferrer,& de la Cera,publicata per Gasparem Melia, die 24. Decembris 1583.his verbis: *Attento deniq; quod per forum*, Totes aquelles persones, *& per forũ* Corregim, *concessa fuit parentibus, & ascendentibus ampla facultas testandi de eorum bonis, & grauandi filios, & alios descendẽtes institutos, & substitutos ad eorum liberas voluntates, & quod per forum tertiũ de intestatis, filius naturalis, & eius descendentes possunt succedere parentibus, & alijs ascendentibus, deficiente sobole legitima, & deficiẽtibus propinquis, in omnibus bonis, tã ex testamento, quã abintestato, quod lōgè aliter reperitur dispositum per rationem naturalem scriptã, secundũ quã etiam deficiente sobole legitima naturalis filius solũ in duabus vncijs succedere potest eius patri ab intestato, &c.* Et idẽ esse in Aragonia probant Molin.in repert.verb.*Bastardus*.fol.47.col.1.versi.in dicto foro antiquo.& Portol. in schol. ad di-
16 ctũ Molin.ibi n.27.qui probãt aliter esse dispositum à iure. & ibidẽ Molin. filiũ bastardũ, ait esse natũ ex soluto,& soluta, testator noster erat Aragonensis,& ita dũ hãc Iolantem, filiam bastardam, appellauit, naturalem esse dicere voluit.

Nec obstant in contrariũ adducta: Quãuis enim magna sit cõtrouersia, attẽto iure Cęsareo; an filius illegitimus, in dubio præsumatur naturalis tantũ? an verò spurius? vt cōstat ex DD.supra relatis: tamẽ cũ in Regno habeamus dictã sententiã Regiã, cum qua fuit declaratũ, in dubio, filiũ naturalẽ, & non spuriũ præsumi, confirmatã in S. S. R. Consilio, quę in dubio iuris legem facit, ei est standum.

Nec obstat secundum: Propriè enim bastardus idẽ est, quod illegitimus,& cōprehendit sub se naturalẽ,& spurium, & in Regno bastardus, appellatur naturalis, vt cō-
17 stat in foro. 3. in fine de intestatis, ibi: *Bort natural*, quasi diceret, filius bastardus, naturalis tãtùm, qui nascitur ex soluto,& soluta.

Nec obstat tertiũ: Quia in Valentię Regno nō requiruntur requisi-

ta,

ta, de quibus per Rot. Rom. decis. 254. in 2. p. nouissimarũ; sed sufficit, vt filius sit natus ex soluto, & soluta, vt dixi n. 14. & quòd de hoc satis sufficiēter cōstet, vt filius naturalis dicatur. Et licèt non leuis fuerit difficultas in hac causa tā graui, in qua agebatur de successione in vna Baronia, an testibus productis Venetijs ad probandā filiationē dictę domnæ Iolantis, & quòd esset nata ex soluto, & soluta, esset plena fides dāda, tamen cū probationes sint arbitrariæ, & variæ circūstātiæ & adminicula cōcurrerent, & præsumptio approbata, quod filius in dubio naturalis præsumitur: visum fuit R.C. satis cōstare de intētione dictæ Iolantis, & ipsam esse filiam naturalē, & ita fuit pronuntiatū sententia lata in fauorē Monasterij Fōtiū (vulgò dicti) *de las Fuentes*, Ordinis Cartusiensis contra Collegium Societatis Iesu Calatayubij, publicata per Franciscū Paulum Alreus die 8. Iulij 1610. quæ hodiè pendet per supplicationē in hoc S. S. R. C.

DECISIO. LXXXII.

VNIVERSITAS, licèt regulariter possit inter suos imponere collectā, siue gabellā, sine superioris licentia, hoc tamen locū non habet in Regno Valentiæ.

Domini oppidorum, qui habēt merū Imperiū, possunt cōcedere licentiam Vniuersitati imponēdi gabellas, siue collectas, non tamē hoc facere possunt, qui tantū habent iurisdictionem Alphonsinam.

1 *THema, & dubia proponuntur.*

2 *Vniuersitas, absq; superioris licentia inter suos potest imponere gabellam, siue collectam, & ita fuit decisum in Senatu Cataloniæ. num. 3.*

4 *Vniuersitas propter ludos, aut propter nouū aduentū Principis non potest imponere collectā inuitis, & nolentibus.*

5 *Cōciliū Vniuersitatis, vbi cōgregatur, debet interuenire officialis domini.*

6 *Vectigaliū impositio est de Regalibus.*

7 *Vniuersitates recognoscentes superiorem, noua vectigalia imponere nō possunt sine licentia superioris, & hæc est communis opinio.*

8 *Vniuersitatem pro necessitatibus proprijs, sine Principis licentia, non posse imponere collectam, tenuit Salazar.*

9 *Vniuersitas pro ære alieno soluendo, & alijs necessarijs, potest imponere collectam, etiam inconsulto Principe & superiore.*

10 *Sissas imponere possunt omnes ciuitates, oppida, & loca Regia, iuxta priuilegium 97. Regis Petri II.*

11 *Regalia est in Regno impositio sissarū.*

12 *Fori. 14. De leuda, verba referūtur.*

13 *Regalia concedi possunt regulariter per summū Pontificem, Imperatorē, & Reges, modò constet de eorū volūtate, maximè quando infeudatur vniuersum territorium, cū mero, & mixto imperio.*

14 *Forus 14. De leuda, qui loquitur de dominis, intelligendus est de haben-*

tibus merum imperium, & omnimodā iurisdictionem, & ita fuit declarā tū cum Regijs sententijs. & nu. fin.

15 *Barones habentes merū imperiū nō possunt imponere ad vtilitatem propriā taleas, & collectas subditis suis.*

16 *Regalia merè Principi reseruata; quæ non possunt per priuatum possideri; non transeunt concesso castro cum mero, & mixto imperio.*

17 *Regalia per generalem verborū cōceptionem nō intelliguntur translata.*

18 *For. 14. De leuda, verba declarātur.*

19 *Barones habent facultatem concedendi licentiam suis vassallis imponendi sissas, collectas, & alia onera soluenda per suos subditos, ad opus vniuersitatis.*

1 Conciliū Vniuersitatis loci de Torrent volebat imponere gabellam, siue sissam inter suos vicinos. Præceptor autem, siue Commendator Præceptoriæ de Torrēt Ordinis sancti Ioannis Hierosolimitani, qui est dominus dicti loci, prętendebat, absquè eius licentia, Vniuersitatē dictam gabellā, siue sissam imponere nō posse. Et hoc fieri prohibuit. Dicebat enim ipsum esse adeundum, vt videat, an imponi debeat? Et an subsit causa necessaria, vel iusta ad eius impositionem? Et ipsum hoc decernere debere. Et quia Syndicus dictæ Vniuersitatis dicebat hoc illis prohiberi non posse, recursum interposuit ad R. A. Valent. & causa recursus mihi cōmissa, duo dubia in ea suscitata fuerunt.

Primum, an Vniuersitas absquè superioris licētia inter suos possit imponere collectam, sissam, siue gabellam?

Secundùm, an Commendator de Torrent. qui in dicto loco tantùm habet iurisdictionem Alphōsinā, & non merum Imperiū, possit concedere dictam licentiā, vel cognoscere, an sit deneganda, vel concedenda?

2 In primo dubio videbatur Cōcilium vniuersitatis, absquè superioris licentia, inter suos posse imponere dictam sissam; siue gabellā. Quia vt inquit Bart. in l. vectigalia. 10. ff. de publica. & vectiga. *Ciues possūt sibi ipsis grauamen imponere, & bursam cōmunem facere.* l. 1. in §. fi. ff. quod cuiusque Vniuersitatis nomine, vbi gl. in verbo *Proconsul* in fin. & Bart. nu. 2. inquiunt, quòd si Vniuersitas nihil habet in cōmuni, cogitur imponere collectā, & facere bursam cōmunem. Et quādo imponitur pro necessitate, Vniuersitas potest hoc facere sine auctoritate superioris. Ita Loseus multis relatis in tract. de iure vniuersit. 3. p. c. 9. quod docuit Bart. in l. 1. C. de mulieribus. lib. 10. Guid. Pap. dec. 87. n. 1. & 9. & dec. 631. n. 17. l. omnes. C. de operibus publicis. & l. Bythiniā. C. de immunitate nemini concedenda. Rip. in l. si nō obtulit. nu. 28. ff. de re iudicata. Aufrerius. in decis. Capellæ Tol. 347. Bouadil. in sua Politica. tom. 2. lib. 5. c. 5. nu. 13. & ibi Additio. in lit. F. vbi allegat Angel. & DD. in l. 4. §. actor. ff. de re iudicata.

Bald. in l. etiam. C. de executione rei iud. num. 3. & in l. ciuitas. num. 4. ff. si certum petatur. Gram. cōs. 69. & DD. per Boua. antea in lit. D. citati. & Petrus Antibolus in tract. de muneribus. 2. par. §. restat. nu. 2. Auend. in c. 14. Prætor. num. 2. vbi Bart. & alios refert, & Auil. in cap. Prætor. c. 24. glos. verb. *Prescripciō.* & cap. 34. glos. *Sin vuestra licencia.* num. 1. Gironda. de gabel. 1. par. n. 31. Iosephus Ludouicus decis. Perusin. 43. Cancer. var. resolut. part.
3 3. cap. 3. de priuileg. nu. 130. vbi inquit, decisum fuisse in Regio Senatu Cataloniæ, Vniuersitatem posse facere taleam, siue imponere collectam, sine Principis auctoritate, pro suis necessitatibus inter homines de Vniuersitate, ita vt non cōprehendātur forēses. & Azeued. in l. 1. tit. 6. lib. 7. recop. nu. 2. ad med. post Rebuf. in l. vnic. C. de super indicto. distinguit, Aut Consules volunt facere collectam propter necessitatem, sine qua nō possunt perficere suam administrationem, vt putà propter litem, vel debitū exoluendum, & tunc possunt, vt in d. l. fi. ff. quod cuiusquè Vniuer. nomi. cum glo. Aut propter publicā vtilitatem, vt quia volunt constituere salarium Medico, vel Aduocato, & itidem possunt. ex l. ambitiosa. ff. de decret. ab ordi. fac. & l. vnic.
4 C. de decret. Decur. lib. 10. Aut volunt facere collectam propter ludos, vel pro nouo aduentu Principis, & nōn possunt. vt l. 1. C. de præbend. sala. quod intelligitur inuitis, & nolentibus. vt in l. 1. C. de spectaculis. lib. 11. & hoc esset verum, nisi consuetudo esset in contrariū. Tamē vt alicui donaretur, non poterat imponi collecta, secundùm Bart. in prædictis locis. Quia esset decretum ambitiosum, ex d. l. ambitiosa. neque itidem pro vtilitate publica totius Imperij, nisi cum licētia Principis. l. 1. §. quod si nemo. ff. quod cuiusquè Vniuer. nom. & ibi Bart. & in l. 1. C. de mulie. & in quo loco. l. vnic. C. de superindict. Angel. de Clauasio in summa. verbo *Talliam.* vers. 2. & seq. quos omnes ad hoc allegat additio Capel. Tolos. q. 347. Cùm igitur dictum concilium Vniuersitatis loci de Torrent, velit pro eius necessitatibus dictam gabellam imponere, in qua non contribuant forenses, sed tantùm vicini, videbatur hoc
5 facere posse, absquè superioris licentia, interueniente in cōsilio Vniuersitatis iudice Ordinario, siue Iustitia, & sic officiali domini loci, vt alijs relatis, probat Cancer. d. 3. par. var. cap. 17. num. 208.
6 Sed contrarium fuit decisum: Quia vectigalium impositio est de Regalibus. c. 1. in tit. quæ sint Regalia. in vsibus feudo. & ibi Afflict. in verb. *Vectigalia.* & (vt inquit Lose. de iure Vniuersitatis. par. 3. cap. 8. nu. 1. cum sequent.) communis est Doctorum sentētia, Vniuersitates
7 recognoscētes superiorē, noua vectigalia imponere non posse incōsulto ipso superiore. Quia talis impositio generalis vectigalium est

de regalibus Principis,& de maxi
mo imperio,nec non de reſeruatis
Principi in ſignum ſupremæ po-
teſtatis,& obid inferioribus à Prin
cipe ad adquirendum conſuetudi-
nem inducendi pedagia, requiri-
tur tantùm tẽpus, cuius initij me-
moria non extet in contrariũ. Iaſ.
in l.de quibus.nu.45.46.47. ff. de
legib. l. 13. iuncta gloſ. in verbo
Exerceri.ff.de pollicitationibus,cũ
conſenſu tamen ipſius Principis
manifeſtũ eſt poſſe ipſas Vniuerſi
tates,vel earum Cõſilium, ſeu or-
dinem decurionũ nouas gabellas
imponere. Diuerſum tamen eſt in
Vniuerſitatibus non recognoſcen
tibus ſuperiorẽ, quia illæ poſſunt
noua vectigalia imponere. Habẽt
enim imperium,& obtinẽt vicem
principis.l.2.3.& toto.tit. C.vecti-
galia noua inſtitui nõ poſſe. Bart.
in l.ambitioſa.nu.15. ff.de decret.
8 ab ord.faciẽ.Rip.in l.4.n.28.& 29.
ff.de re iudicata.& Salaz.de vſu.&
conſuetudi.c.2.nu.22.verſ. Qua ra
tione.& nu.23.fol.40.dubitat opi-
nione Bartoli.in l.1.C. de ſuperin
dicto. & in l.1. C. de mulier. & in
quo loco.lib.10.dicentis,pro pro-
prijs neceſsitatibus vniuerſitatem
poſſe imponere collectã, quia in-
quit Salazar.ſi Principi exiſtit hoc
reſeruatum,& inferiori non licẽt,
quomodo Conſilium vel ciuitas
id poterunt? Loſeus tamen de iure
9 Vniuerſitatis.3.par.c.9.multis rela
tis probat Vniuerſitatem poſſe im
ponere collectam pro ære alieno
ſoluendo, alijſque neceſſarijs ne-
gotijs publicis expediendis,etiam
inconſulto Principe, & ſuperiore.
& nu.3.verſ. Et ſupradicta hæc li-
mitat ; niſi in contrarium vrget
conſuetudo.In Regno autem Va-
10 lentiæ,licèt per ſereniſsimum Re
gem Petrum II. cũ priuilegio 97.
de quo in corpore priuilegior.fol.
130.colu.4. cum ſeq. fuit conceſſa
facultas omnibus ciuitatibus, op-
pidis, & locis Regijs dicti Regni
imponendi ſiſſas, & quòd eas ſol-
uere teneantur nedũ habitatores,
ſed etiam ibidem declinantes, &
tranſeuntes:vidi ſæpius peti licen-
tiam ad imponẽdum dictas ſiſſas,
11 & abſque dubio in dicto Regno
eſt regalia,vt expreſsè diſpoſitum
eſt in priuilegio 16. Regis Marti-
ni.fol.166.col:1.ad med. ibi: *Quod
reuera in detrimentum ac diminutionem
impoſitionum, & ſiſſarum iam dictarũ,
quæ mere regaliæ noſtræ exiſtunt,noſci-
tur nemini dubium redundare. Et quia
futura diſcrimina ineuitabilia facta cõ-
ſtituunt,timentes rationabiliter ne forte
nos in tanta neceſsitate conſtituti,præ-
textu guerræ quam habemus cum Rege
Caſtellæ ad nonnullorum inhiantium,
& petentium importunitatem,tam vide
licet prælatorum,quam Baronum,mili-
tum, & aliorũ Regnorum & terrarum
noſtrarum à ſolutionibus dictarum im-
poſitionũ, & ſiſſarum ſe exemptos fore
plurimum appetentium,aliqua inuiti,&
neceſsitate coacti facere & cõcedere, &
admittere habemus quæ faciẽda admittẽ
da,vel concedenda non eßent,in diminu
tionem,& deteriorationem regaliarum,
& impoſitionum iam dictarum.Idcircò
prædi-*

prædictis, & alijs imminentibus incongruitatibus pro ut officij nostri debitum exigit obuiates: tenore præsentis decreti nostri firmiter valituri concedimus vobis Vniuersis, & singulis Vniuersitatibus ciuitatum, villarum, & locorū nostrorum regalium in Regnis Valentiæ, & Maioricarum ac insulis eis adiacentibus, & Comitatu, & Principatu Cathaloniæ cōstitutis, quòd illæ, vel illi, quæ vel quos, vos dictæ Vniuersitates, & quælibet vestrarum, semel, & pluries elegeritis & volueritis, & non aliquis alius officialis noster qui est vel fuerit, vel eius locum tenens sua propria auctoritate ex quo per vos electi fuerint, & absque aliqua alia requisitione, licentia, & monitione nostri, vel quorumcūque officialium nostrorum prædictorum postquam per eos, vel eorum aliquem breuiter, & in continenti sine scriptis per summariā informationem semel decisum & determinatum fuerit, possint quoscūque homines terrarum, & ditionum nostrarum, & aliarum, cuiuscunque legis gradus, status, præeminentiæ, dignitatis, aut conditionis existant, quos intra ciuitates villas, & loca prædicta, & eorum terminos, seu alias repererint in personis & bonis compellere ad soluendum vobis, vel emptoribus, seu collectoribus impositionum prædictarū quidquid ipsa de causa soluere teneantur, &c. Et sic patet, sissarum impositionē esse de regalibus, & idem expresse dicit forus 14. de Leuda. fol. 251. Ex quibus, patet dictam vniuersitatē non posse absque superioris licentia imponere sissas.

12 In secundo dubio decisum fuit, Commendatorem non posse cōcedere dictam licentiā: licèt enim for. 14. de Leuda, permittit, quòd domini locorum seu oppidorum quæ non sunt domini Regis possint cognoscere, an sit necessariū, vel vtile exigere vectigalia, & permittere, vel denegare, ita enim ait dictus forus: *I at sia per propria regalia, e preheminencia nostra pertanyga a nos, e no a altri auctoritat y poder de atorgar imposicions, e vectigals. Empero en les viles, e llochs que no sien reals, pertany als señor daquelles conexer per iusticia si es necessari, ò expedient, exigir e leuar aquells, e no en les dites llurs, viles, ò llochs, e per consequent permetre, ò denegar la dita exactio.* Et sic licèt sit Regalia, permittit dominis locorū licentiam prædictam concedere, cuius fori dispositio fundatur in his, quæ scribit Nata cons. 661. nu. 10. & 11. lib. 4. his verbis: *Nā certū*

13 *est, quòd summus Pontifex, & Imperator, & alij Reges liberè possunt alteri concedere Regalia, modo constet de eorum voluntate. c. quod translationem. de offi. lega. cap. super quibusdam. § præterea. de verbo signifi. ponit Bart. in l. prohibere. §. plane. quod vi aut clam. Quod maximè procedit, quando infeudatur vniuersum territorium alicuius ciuitatis, seu castri cum mero, & mixto imperio. Quia tunc Regalia, & alia reseruata Principi alienari possunt, sicut etiam tunc alienantur subditi, qui aliàs separatim alienari non poterant. cap. 1. §. ex eadem lege, de lege Conra. & est communis sententia, vt per Alex. in l. 2. in prin. col. pen. ff. solut. matrimon. &*

cons.

consil.25.Attẽtis narratis in themate. colum.penul.lib.5.Roman. consil.26. pro decisione eorum in fin.facit text. in l.quædam.ff.de acqui.rer.domi.& in l.
14 *in modicis.ff.de contrah.emptio.* Et ita licèt dictus forus 14.de Leuda generaliter dicat, in oppidis ac locis, quæ non sunt Regia, spectare ad eorum dominum cognoscere iudicialiter, si est necessarium, vel expedit exigere vectigalia, non tamen indistinctè intelligendum est de quibusuis dominis, sed de his dumtaxat, qui habent merum Imperium, & omnimodam iurisdictionem: & ita fuit declaratum in fauorẽ Syndici oppidi de Nulles, & Procuratoris Regij Patrimonij contra dominum dicti oppidi, sententia lata in hoc S.S. R.C. publicata per Petrum Franquesa Regium mãdati scribam, die 14. Nouembris 1584 (quæ est registrata in libro inscripto communi Valentiæ 14.fol.38.recondito in Archiuo Regij Patrimonij Valẽtini) cũ qua fuit declaratum, ꝗ ex quo dominus dicti oppidi de Nulles non habebat in eo merum Imperium, nõ poterat concedere facultatem imponendi collectas, & taleas his verbis: *Quia per regulas rationis naturalis scriptæ, ius permittendi alienationes bonorum Vniuersitatis debetur, & spectat ad superiorem dominum, & eum, qui exercet in loco Imperium superioris iurisdictionis, & exercitium maiorum causarum, & rerum, cuius speciei dignoscitur esse licentiam onerationis censualis, per vicinos & habitatores, & pariter inter se ipsos conueniendi, de aliqua parte fructuum colligenda, ad subeũda leuiùs Vniuersitatis onera, seu collectas, & taleas per se ipsos imponendum, nec permitti, seu admitti debet, quod à domino inferioris iurisdictionis peti debeat hæc facultas.* Et adhùc stante dis-
15 positione dicti fori 14. de Leuda non competit Baronibus habentibus merum Imperium ius imponendi taleas, & collectas subditis suis ad vtilitatem ipsius domini. Nam vt inquit Peregrin. de iure fisci. lib.1.titul.2. de his, qui iura fiscalia habent.numer.74. habentes castrum cum mero, & mixto Imperio non habent talia iura Regalia, & fiscalia, qualia sunt ius imponendi taleas, & collectas subditis suis, ius succedendi in bonis vacantibus, ius exigendi vectigalia, vel noua imponendi.firmauit Iacobin.à sanctoGeorgio in sua inuestitura, in verbo, cum mero, & mixto Imperio. numer 17.19.&21. Hoc etiam exprefsè voluit Lucas de Peña in l.
16 1. colum.7. C. de priuileg. schol. lib. 12. vbi, quòd concesso Castro, transeunt ea, quæ possunt per priuatum posśideri, sed non ea, quæ sunt merè Regalia, vt est potestas condendi leges, creandi Magistratus, & Tabelliones, monetam cudendi, & huiusmodi. Et idem clarè sensit Alberic. in l. 2.in fin.ff.de offi.eius, & in dict. l. Imperium.nu. 53. quem sequitur Iacob.à S.Georg.nu.14. Nec mirum,

17 tum, quia regalia vti de reseruatis Principi, per generalem verborũ conceptionem non intelliguntur translata, sed requiritur specialis expressio. c. quod ad translationẽ. extr. de offi. legati, & ibi plenè notatur, & Alberi in l. quoties. C. de precib. Imper. offer. Calcan. cons. 102. quia quibusdam. Ancharan. cons. 331. visis. col. 3. Abbas. cons. 61. in causa, & quæstione. volu. 1. Rip. in l. obligatione ff. de pignor. in 1. colu. Boer. qui plures adducit. decis. 50. nu. 12. & 13. Boss. in titul. de Regal. nu. 25. Alciatus. cons. 1. lib. 7. & in indiuiduo ita sensit Rota Rom. decis. 29. nu. 1. in 1. p. no-
18 uissim. & hoc videtur innuere dictus forus 14 de Leuda, his verbis: *Empero en les viles, ò llochs que no sien reals pertany al señor de aquells, conexer per iusticia si es necessari, ò expedient exigir, e lleuar aquelles, ò no en les dites llurs, villes, ò llochs, e per consequent permetre, ò denegar la dita exactio*. Et ita aliquibus videtur cum dicto foro tantùm fuisse cõcessum dominis, quod si aliqui de Vniuersitate contradicant, prætendẽdo nõ adesse causam necessariam ad impositionem collectæ siue gabellæ, quam maior pars Vniuersitatis imponere vult, spectare ad dominum supremæ iurisdictionis cognoscere de hac controuersia.
19 Sed ego ampliùs intelligo cũ dictis verbis declaratũ fuisse habere facultatem dictos Barones, seu dominos merum Imperium habentes concedendi licentiam imponendi sissas, collectas, & alia onera soluẽda per suos subditos, ad opus Vniuersitatis. Et hoc mihi suadẽt verba finalia dicti fori, ibi: *Permetre, ò denegar la dita exactio*. Nihil enim aliud est permittere, quam dare licentiam ad imponendum dictam exactionem. Et ita solent Barones hanc licentiam cõcedere suis vassallis, non tamen hoc facere possunt illi, qui nõ habent merum Imperium. Vndè cum dictus præceptor, siue Commendator loci de Torrent non habeat in dicto loco merum Imperium, & supremam, sed inferiorem iurisdictionem (quæ apud nos vocatur Alphonsina) non potest concedere facultatem subditis suis, hoc est Vniuersitati dicti loci imponẽdi sissas, taleas; vel gabellas. Hoc enim pertinet ad Regem, qui in dicto loco habet merum, & mixtũ Imperium, & supremam iurisdictio-
20 nem, & ita Regia Audientia nomine Regis concessit dictã licentiã imponendi gabellas, siue sissas Vniuersitati dicti loci de Torrẽt; & ita fuit pronuntiatum, me referente, sententia lata in fauorem Syndici dicti loci de Torrent cõtra Commendatorem eiusdem, publicata per Franciscum Paulum Alreus, die 21. Iulij 1610.

†
*

DE-

DECISIO LXXXIII.

FALCIDIA NON POtest detrahi per fideicommissarium, maximè quandò hæres grauatus erat filius testatoris, quia tunc in Valentiæ Regno tantùm potest detrahere legitimam, non Falcidiam, nec Trebellianicam.

Præscriptio immemorialis procedit etiam cõtra fideicommissarium, seu succedentem iure maioratus.

1 *Species facti.*
2 *Falcidia de iure communi detrahitur per hæredem de legatis, quãdo hæreditas est omninò exhausta, & expenditur forus fin. de legat.*
3 *Quando eadem militat ratio in hærede, ac in fideicommissario, dispositum in vno, habet locum in alio.*
4 *Fideicommissarius detrahit quartam Falcidiam, contra nu. 12.*
5 *Falcidia ipso iure minuit legata.*
6 *Quæ perueniunt ad hæredem, non vti hæredem, sed quia hæredem, non veniunt in fideicommisso vniuersali.*
5 *Filius grauatus, licèt de iure Cæsareo & Canonico posit vtramque portionem legitimæ, & Trebellianicæ detrahere, secus est in Valentiæ Regno, iuxta forum 8. de hær. inst.*
8 *Forus fin. de legat. loquitur de hærede extraneo, qui detrahit Falcidiam.*
9 *Prælegata, quatenus iure institutionis capiuntur, in vtramque quartam imputantur.*
10 *Legitima, quæ detrahitur, non recadit in fideicommisso.*
11 *Legitimæ, licet in Regno Valentiæ possit per patrem grauamen imponi, requiritur tamen vt fiat verbis expresis & specificis. for. 9. de hær. inst, & for. 36. Curiarũ ann 1604.*
12 *Fideicommissarius non detrahit Falcidiam.*
13 *Hæres grauatus in fideicõmissarij gratiam, aut quando coactè hæreditatem adiuit, quartam non detrahit secundum Pereg. & alios.*
14 *Præscriptio centum annorum obstat fideicommissario, & iustus titulus præsumitur, & ita fuit declaratum cum Regia sententia confirmata in S.S.R.C.*
15 *Regiæ sententiæ in Regno legis vim habent.*
16 *Fideicommissarius propriè non est hæres, & dispositũ in hærede quo ad Falcidiæ detractionem, nõ habet locũ in fideicommissario.*
15 *L. facta. 63. §. si cum suspectã ad Trebell. loquitur in hærede coactè adeunte.*
18 *Falcidiæ detrahitur contra voluntatem testatoris, & sic eam hæres non cogitur fideicommissario restituere.*

1 NIcolaus Valleriola Eques, dominus Castri, & Baroniæ de Alcala, sitæ in Valētiæ Regno; cum suo vltimo testamento condito anno 1444. prælegauit dictum Castrum, & Baroniam Iolanti Valleriola, & de Catala eius filiæ,

filiæ, eandemque vniuersalem hæredem instituit, & ad eandem hæreditatem vocauit eiusdem filios descendentes legitimos, & de legitimo procreatos matrimonio vnum post alium, per viã primogenituræ. Et idẽ testator Gisberto Valleriola, eius fratri, quadraginta mille solidos monetæ Valentinæ legauit. Quod legatum post mortem dicti Gisberti reuersum fuit ad dictam Iolantem iure fideicõmissi. In dictis Castro, & Baronia prælegatis successerunt dõna Marina Bou, & de Calatayu Comitissa de Rahal, & domna Francisca Catala, & de Almunia, quę pro indiuiso possident dictum Castrum & Baroniam. Et in bonis recadentibus in hæreditate dictæ Iolantis Valleriola successerunt dicta dõna Francisca Catala, domna Hieronyma Bou, & dõna Anna Bou, & de Boil sorores. In vniuersali autẽ hæreditate dicti Nicolai Valleriola iure primogenituræ successit Peregrinus Catala de Valleriola, qui cũ supplicatione oblata in S. R. A. die 12. Februar. 1609. petitionẽ instituit cõtra omnes supradictas possessores Baroniæ, & hæredes dictæ Iolãtis respectiuè. petẽdo eas condẽnari ad sibi soluendũ, seu restituẽdum quintam partem dictorũ Castri & Baroniæ de Alcala prælegatorum, nec nõ legati quadraginta mille solidorum, ex quo tanquam fideicommissarius detrahere poterat quintã Falcidiã per foros huius Regni, hæredi vltra modũ grauato concessam, quia hæreditas dicti Nicolai exhausta ad dictam Iolantem à principio, & nunc ad dictum Peregrinũ Catala peruenit. Dubitatum fuit, an in occurrenti casu Falcidia per dictum fideicommissarium detrahi posset? Et pro parte actoris faciunt sequentia.

2 Primo Falcidia de iure Cæsareo detrahitur per hæredẽ ex legatis, quando hæreditas omninò est exhausta. l. 1. in princ. ff. ad l. Falcid. iuxta forum autẽ seu legem huius Regni tantùm detrahitur quinta pars dicto in casu, foro fin. de lega. ibi: *Sil testador lexara, e fara moltes lexes, en lo remanent dels seus bens fara asi hereu algun hom estrany, qui no serà en son poder, e tots los seus bens seràn departits, e assignats en lexes, enaxi que res noy sobrara, que aquell que serà stablit, e fet hereu, pusque hauer la donchs de cascuna lexa, e sia leuat tant per sou, e per liura, entro quel hereu haja la quinta part de tots los bens del defunct per ço car sera feyt hereu, car no serà raho, quèl hereu fos de tot en tot enganyat, que no agues res de aquella heretat, de la qual fo feyt hereu.* Cum igitur dicta Iolans hæres primo loco instituta Falcidiam non detraxerit, & hæreditas sit exhausta, quinta pars iure Falcidiæ ad ipsum spectat, vti fideicommissarium, qui in effectu hæres est. l. si filiusfamilias. §. fin. ibi: *Effectu enim quodammodo hæres est.* ff. quod cum eo. l. 1. §. quanquam & §. de illo, & l. postulante. §. penultim. ibi: *Hæredis*

loco.

loco.ff. ad Trebel. §.restituta.insti-
3 tut. de fideicommissa.hæredit. Et quando est eadem ratio in fideicommissario, quæ in hærede, tunc dispositum in hęrede habet locum in fideicōmissario. Vndè sicut hæres non conficiens inuentarium, tenetur vltra vires hæreditarias. l. scimus.C.de iur.delib. ita & fideicommissarius, qui in effectu hęres est d.l.si filius familias. §.fin. Bart. in l.in ratione.§.quod vulgo.ff. ad l.falcid. Et pactum hæredi factū, ei quoque proderit, cui restituta est hæreditas.l.sicut. §. 1. ff. quib. mod.pig.vel hypo.soluitur.Et cōsuetudo generalis Galliæ, volens defuncti possessionem continuari in hærede sine apprehensione, habet quoque locum in fideicōmissario, ex sententia Benedicti in c. Raynuntius. in verbo Mortuo. 2. nu.72.de testamen.allegantis arrestum. Vndè cum ratio dicti fori permittētis hæredi detractionem quartæ Falcidiæ (ne scilicet hæres fraudatus remaneat) militet in fideicommissario, eadem debet in eo seruari dispositio; maximè in occurrenti casu. Quia iniquissimū videtur, & contra mentem testatoris, vt dictus Peregrinus Catala, qui est caput huius nobilis & antiquissimæ familię, & qui in vniuersali hæreditate iure primogenituræ successit, pauper sit, nullaque bona testatoris possideat, & ita nō possit splendorem familiæ conseruare; & Comitissa de Rahal, & domna Francisca Catala, quæ descendunt ex filio secundò genito dictæ Iolantis Valleriola & de Catala, possideant dictam Baroniam, Castrum, & Vallem de Alcala cum mero, & mixto Imperio, & omnimoda iurisdictione, quæ sunt bona valdè preciosa in Regno Valentiæ.

4 Secundò in terminis, quòd fideicomissarius possit detrahere Falcidiam, est tex.in l.facta.63.§.si cum suspectam.ff.ad Trebel.cuius verba sunt: *Si cum suspectam videres hæreditatem, postulante me iussu Prætoris adieris, & restitueris mihi, ita vtar legis Falcidiæ beneficio aduersus legatarios: si tu quoque ea lege vti poteras, & quatenus vti poteras*. L.2. & l.3. incipienti.Marcellus in §. quod si suspecta.ff.eod. ibi: *Centum quidem de quadringentis, quæ habiturus esset hæres, resident apud fideicommissarium, in reliquis autem tercentis eadem distributio fiet, & ex his, quatuor partes habeat fideicommissarius, reliquas tres legatarius*. Denique idem probatur in l. pœnales. 32. in §. si Titio. ff. ad l. Falcid. cuius verba sunt: *Si Titio viginti legatis portio per legem Falcidiam detracta esset, cum ipse quoque quinque Seio rogatus esset restituere, Vindius noster tantum Seio pro portione ex quinque detrahendum ait, quantùm Titio ex viginti detractum esset. Quæ sententia æquitatem & rationem magis habet, quia exemplo hæredis legatarius ad fideicommissa præstanda obligabitur.*

5 Tertiò, quoniam Falcidia ipso iure minuit legata. l. lineam

Marga-

margaritarum. ff. ad leg. Falcid. iuncta ibi glos. in verbo *remanere.* l. penult. C. eod. Ergo dictum prælegatum Baroniæ de Alcala debet peruenire ad descendentes ex secundo genito cũ dicta diminutione, quæ fieri debet ratione Falcidiæ, & dicta quinta pars debet peruenire ad dictũ Peregrinũ Catala fideicõmissarium, qui succedit in vniuersali hæreditate, & sic iure hęreditario dictã Falcidiam capiet l. pater filiam. 14. in prin. ff. ad l. Fal. ibi: *Falcidiã quidẽ iure hæreditario, dotem autem iure proprio filiam habiturã.* Et Falcidiam iure hæreditario detrahi dixit Pereg. de fideicom. art. 3. n. 22. Cũ igitur eam nõ detraxerit primus hæres, detrahere poterit fideicommissarius. Licèt enim,
6 quod ad hæredem peruenit, nõ vti hæredẽ, sed quia hæredem, non veniat in fideicommisso vniuersali, vt per tex. in l. quia perinde. §. 1. ad Trebel. pro regula tradit Pereg. de fideicom. art. 6. nu. 35. tamẽ vt ipse ibidẽ declarat, ad hæredem vti hæredem peruenire dicit, quod pro portionibus hęreditarijs defertur, ad hæredem verò, quia hæredem, quòd insolidum cuique etiam ex minima parte hæredi scripto pertinet, vt in iuribus sepulchrorũ habetur in l. familiaria. & l. sequenti. ff. de religios. Cũ igitur si duo sint hæredes instituti, ambo pro portionibus hæreditarijs Falcidiã detrahant, & non quilibet in solidũ, dicendum est, Falcidiam ad hæredem vti hæredem peruenire, & per consequens fideicommissariũ eam detrahere posse.

Sed his nõ obstantibus in dicta causa contrarium iudicauit S. R. Audientia Valent.

7 Primò, quia licèt attēto iure Canonico, & etiã Cęsareo filius rogãtus sub cõditione hæreditatẽ restituere, ita vt diuersis tẽporibus deducẽda sit legitima, & Trebellianica, potest vtrãque portionẽ retinere. gl. magna in c. Raynũtius. de testa. & glo. in l. quanquam. C. ad l. Falcid. Quæ opinio probatur in d. c. Raynuntius. & in c. Raynaldus. de testa & hanc cõmunem, & vbique seruari dicit Couar. in d. c. Raynũtius. §. 11. nu. 5. vbi allegat Bart. Alex. Ias. Dec. Coras. Soci. iun. Costam. Pari. & Aymon. Crauet. Thes. decis. 252. qui hãc dicit omniũ doctorũ receptissimã, & indubitatã conclusionẽ, perpetuó in practica obseruatã, à qua nõ solet in iudicãdo recedi, quãdo legitima est triẽs 8 (licèt nu. 2. cũ seq. disputet difficilẽ quæstionẽ, quando legitima est semis, an tunc etiã detrahatur quarta Trebellianica) & multis relatis supradictã opinionẽ latè probat Pereg. de fideicõmissis ar. 3. n. 51. (vbi dicit in iudicijs, & in scholis, & in vtroque foro absq; cõtrouersia receptam esse,) & quæstio est, an Falcidiã vltra legitimã detrahat filius grauatus legatis cõditionalibus? In qua DD. inter se pugnantes refert. Pereg d. ar. 3. n. 55. Tamẽ apud nos cessãt omnes difficultates, nã lege Regni, nimirũ in foro 8. de hæred.

Ll instit.

instit.dispositum est, quemlibet ex descendentibus, vel ascendétibus fideicōmisso grauatum, non posse detrahere duas quartas, sed dumtaxat legitimam, non verò Trebellianicā, nec Falcidiam, vt dicitur expressè in d.foro 8.his verbis: *Primerament com sia dupte de fur, si lo fill instituhit per lo pare, o per la mare, e agreujat de restitucio, pot detraure, o no de la herencia legitima, perque es fill, e Trebellianica, perque es agreujat de restitucio, e de aço sien estats molts pleyts, perço, senor, sia declarat ay tal fill axi agreujat de restitucio, o los hereus, o successors de aquell, sien contents de la legitima quels pertany en ay tal herencia, e vltra aquella no puixen detraure alcuna cosa per quarta Trebellianica, o altra. Plau al senor Rey, e que aço mateix sia entes en tots altres descendents, los quals seràn agreujats de restitucio.*

8 Et forus finalis de legatis tantū permittit hæredi extraneo detractionē Falcidiæ, & ille dicitur extraneus, qui nō est filius testatoris, vel ab eo descendens, foro.7. versi. *Aquell dehim.* de hæred. instituend. Cùm igitur dicta Iolans esset filia testatoris, non potuit detrahere Falcidiam, sed tantùm legitimam, quæ deducenda erat ex dicto prælegato castri, & Baroniæ de Alcala. Ex quo enim ipsa erat hæres, capiebat iure institutionis.l.si Titius. ff. de legat. 3.l. in fideicommissariam.§.fi. ad Trebellian. quoniam à se ipso, sibi ipsi legari non potest.l.legatum.§.1.ff. de legat.1. ita docet Peregr. de fideicommis. art.
9 3.n.38.qui ait, Prælegata, quatenus iure institutionis capiuntur, in verámquè quartam imputari. Casus est de Falcidia. in l. quod autem. ff.ad legem Falcidiam. l. id autem. ff. eod. & in Trebellianica in l. Titia. ff. eodem. & in l. deducta. §. nuntius. ad Trebellian. l. in quartam. 91. ff. ad legem Falcidiam. cuius verba sunt: *In quartam hæreditatis, quam per legem Falcidiam, hæres habere debet, imputantur res, quas iure hæreditario capit, non quas iure legati, vel fideicommissi, vel implendæ conditionis causa accipit. Nam hæc in quartam non reputantur, sed in fideicommissaria hæreditate restituenda, siue legatum, vel fideicommissum datum sit hæredi, siue præcipere, vel deducere, vel retinere iussus est, in quartam id ei imputatur: pro ea verò parte, quam accipit à cohærede extra quartam, id est, quod à cohærede accipitur.* Et quęcunquè capit filius ex iudicio patris per vltimam voluntatem, quocunquè titulo institutionis, legati, vel fideicommissi, computantur in legitimam. vt dicit Peregrinus de fideicommissis. articul. 36. de legitima. numer. 121. per text. in l. etiam.§.penultim.& fin. ff. de bonis libertorum. sic Bartol. in dict.l. in quartam. & sequuntur Doctores, maximè Ripa.numer. 50. Et lex ipso iure resecat portionem filio debitam pro legitima. l lineam margaritarum. ff. ad l. Falcidiam. l. scimus. 36.in principio.C.de inofficioso testamento, ibi:

ibi: *Scimus antea constitutionem relatã fuisse, qua cautum est, si pater minorem debita portione filio suo reliquisset, omnimodo etiam si non adijciatur, viri boni arbitratu repleri. Filio attamen ipso iure inesse eandem repletionem.* Probat Peregrin. vbi supra num. 27. post Bal. Salicet. Ias. & Ruin. quos allegat. Igitur cum dictæ Iolanti esset prælegata dicta Baronia de Alcala, ipso iure fuit soluta in concurrenti quantitate de legitima, sibi debita per imputationem. Vnde si viueret dicta Iolans Falcidiam petere non posset, multò ergo minus eam petere poterit dictus Peregrinus Catala fideicommissarius.

10 Et dicta legitima, quam dicta Iolans detraxit, non recadit in fideicommisso, l. quoniam nouella. & l. omnimodo. & l. quoniam in prioribus. C. de inoffic. testament.

11 Et licet in nostro Regno, pater possit filiũ in legitima grauare, ex foro corregim. 52. in fine de testam. hoc tamen intelligitur si expresse, & specifice grauamen apposuerit in legitima, vel eam detrahi prohibuerit, foro *Per tolre subtilitats.* 9. de hæredib. instituend. in final. verb. ibi: *Si donchs al contrari de les dites coses no serà ordenat, ò dispost per lo testador, ò disponent specialment, e expressa, e specificada.* Et foro 36. Curiarũ anni 1604. Et in foro 10. de hęredibus instituendis, disponitur, in bonis fideicommisso subiectis non comprehendi legitimam, sed eam ad hæredem grauatum pertinere.

12 Secundò, fideicommissarius non detrahit Falcidiam. l. lex Falcidia 47. §. nunquam. ff. ad l. Falcid. cuius verba sunt: *Nunquam legatarius, vel fideicommissarius, licet ex Trebelliano Senatus consulto restituitur ei hæreditas, vtitur legis Falcidiæ beneficio.* l. quãquam. C. eod. & ibi Salic. ante nu. 1. l. 1. §. denique. & ibi Bart. ante nu. 1. ff. ad Senatusconsultum Trebellianum. & ibidem n. 1. tractando hanc quæstionem, an fideicommissarius posit detrahere quartã? inquit hæc verba: *Aut loqueris de fideicommissario, & tunc aut quæris vtrũ detrahat à legatarijs singularibus, aut à secundò fideicommissario suo? Primo casu, aut legata sunt relicta à se, & nunquã detrahit. l. lex Falcidia. §. nunquam, supra ad leg. Falcid. Aut de legatis relictis ab hærede, aut simpliciter; & tunc aut hæres detraxit sibi, & vlterius non detrahet, vt hic: nec tamen tenetur fideicõmissarius, vltra quã habeat, vt hic patet, aut hæres non detraxit, & tunc, aut hoc ideò, quia non potuit, aut quia noluit, aut quia de hoc non cogitauit, sed per errorem totum restituit. Primo casu, quando non potuit facto suo, quia coactus adiuit, & fideicommissarius detrahit, vt infra eod. l.* Marcellus. §. *quòd si suspecta, aut non potuit propter naturã relictorum, vt quia erat testamentũ militis, vel relictum ad pias causas, & tunc fideicommissarius non detrahit, sicut nec hæres, vt hoc §. in principio succedit enim in locum hæredis, vt infra l. proxima. Secundo casu, quandò non detrahitur; quia non vult; & tunc, aut non vult, volens facere gratiam fideicommissario tantum, & fideicommissarius*

detrahit,

detrahit, vt hic, aut volens facere gratiã fideicommissario, & legatarijs, & tunc non detrahit, vt colligitur ex hoc §. dum dicit, nisi liberalitatem, &c. aut dubitatur, & in dubio dicit gloss. videtur velle facere gratiam fideicommissario cui restituit. Hactenus Bart. Et fideicommissarium nõ posse detrahere Falcidiam.tenent Ripa in d.l.1.§. denique.n.10. Crassus in §. Falcidia. quæst.1.n.12. Mãtica de cõiecturis vltimarũ voluntatum. lib.7.ar.11. n.4.Peregr.de fideicom. art.3. n.5. & multi alij ab ijs relati. & licet Cras.in d.q.1.n.3.& 4.& Peregr.d. art.n.6.post alios, quos allegant, dicant, fideicommissarium detrahe-
13 re Falcidiã in duobus casibus. Primò, cum hæres grauatus in fideicõmissarij gratiam quartam non detraxit: l. 1. §. inde Neratius. ff. ad Trebell. Secundò, quando hæres cõpulsus adiuit, nam perdit beneficium quartæ, & eam detrahit fideicommissarius.l.Marcellus.& l. si patroni.§. qui fideicommissariã. ff.eod. Tamen hîc non versamur in aliquo ex dictis duobus casibus, quia curatores dictæ Iolantis Valleriola, spontè hæreditatem adierunt, & ipsam Iolantẽ non est credendum, voluisse facere gratiam fideicõmissario. Quia maiori amore prosequebatur Ioannem Guiliermum Catala eius filium secundo genitum, cui fecit donationem de dicta valle, & Baronia de Alcala, quàm Bernardum Guiliermũ Catala filium primogenitum, & fideicommissarium, vt allegauit in processu Peregrinus Catala actor in hac causa. Et hoc casu cessat ratio.l.1.§.vndè Neratius.ff.ad Trebel. ibi: *Nisi liberalitatem tantùm ad priorem fideicommissarium hæres voluerit pertinere.* Et minus potest prætendere dictus Peregrinus Catala, dictam Iolãtem liberalitatem ad ipsum voluisse pertinere, cum nec ei restituit totam hæreditatem, nec potuit, cum cẽtum annis, vel citra ante natiuitatem dicti Peregrini obierit, & de dictis Castro, valle, & Baronia, in filio primi gradus disposuerit, & dictus Peregrinus, nec ab eo, nec à dicta Iolãte dus, & causam habet, nec habere prætendit, immò expresse fatetur ipsas reas conuentas illius esse successores.

14 Tertiò, & principaliter, à die quo dicta Falcidia esset detrahenda, casu quo detrahi posset, vsq; ad diẽ petitionis positæ per dictũ Peregrinum Catala fideicõmissariũ elapsi fuerũt plusquã centum anni, & tẽpus quod hominũ memoriã excedit, & ita ei obstat præscriptio immemorialis, quæ procedit etiã cõtra fideicõmissariũ, & successorẽ in maioratu, ex eo, quòd ex tãti tẽporis lapsu legitimus titulus, & omnia necessaria præsumũtur. Ita Molin.de Hispan.primogenijs.lib.4.c. 10.n.10.siue fin.pag.mihi 515. qui allegat, ita tenentes Xuar. alleg.3. pag.3.Greg.in l.10.tit.26.p.3.verbo, *Ni le empece.* col.8.vers.fin. Ant. Gom.in l.40. Taur.n.90. ad finem.

Et ita fuit declaratum in fauorẽ don Georgij de Castellui, domini

Baroniæ de Carlet, contra domnã Angelam Mõtagut, dominam oppidi de la Alcudia, sententia publicata per Franciscum Paulum Alreus Regij mandati scribã die 25. Ianuarij 1594. his verbis: *Et attento prætereà, quòd tam instrumentis in processu exhibitis, quàm ex depositionibus testium in ea productorum, constat, & apparet, præscriptionem immemorialem per nobilem don Georgium de Castelui, oppositam, & allegatam, fuisse legitimè probatam ex possessione continua, quieta, & pacifica ipsius, & prædecessorum suorum, habita prædicti castri, & villæ de Carlet, cum locis eidem adiacentibus, non solùm per tempus centum annorum, sed etiam biscentum ac decem annorum, & amplius. Ex qua possessione, & præscriptione tanti temporis præsumitur præsumptione iuris, & de iure, titulus iustus processisse cum omnibus qualitatibus necessarijs ad iustificationem dictæ præscriptionis, & possessionis immemorialis, nec non etiam ad exclusionem iuris ex aduerso intentati vigore dicti asserti fideicommissi.* Quæ sententia fuit confirmata in hoc Sacro Supremo Regio Consilio, cum alia publicata die 9. Februarij 1606. Quæ Regię sententiæ in nostro Valentiæ Regno vim legis habẽt, iuxta priuilegium. 2. §. Et attento Regis Ioannis 2. fol.

15 204. vnde quamuis Peregrinus de fideicommiss. art. 41. num. 17. prope finem. fol. 376. dicat, in Rot. Roman. contrarium fuisse iudicatum. & Hieronym. Lauren. decis. 215. siue fin. num. fin. ad med. in Rota Auinion. & Cancer. lib. 3. var. cap. 3. num. 26. in Regia Audientia Cathaloniæ pariter fuisse iudicatum dictam præscriptionem immemorialem non nocere, tamen in nostro Regno hæc opinio, quia canonizata cum dictis Regijs sentẽtijs, est tenenda, iuxta quam in hac causa fuit iudicatum.

16 Nec obstãt in contrarium adducta: Licèt enim fideicommissarius quodammodo hæres sit, propriè tamen non est hæres, & dispositũ circa detractionẽ Falcidiæ in proprio hærede non potest trahi ad fideicommissarium, cũ habeamus dispositiones iuris expressas, quibus cauetur, fideicõmissarium non posse detrahere Falcidiam, nimirum text. in l. lex Falcidia. 47. §. nũquam. ff. ad l. Falcid. & alias, de quibus supra. Hocquè maximè procedit in occurrenti casu, in quo filia fideicommisso grauata non detrahit Falcidiam, sed dumtaxat legitimam, quæ non recadit in fideicõmisso.

17 Secundò, non obstat l. facta. 63. §. si cum suspectam. ff. ad Trebel. loquitur enim in casu particulari, quãdo hæres coactus adiuit hęreditatem ad instantiam fideicommissarij, in quo nõ versamur, vt supra dixi.

Ad tertium respondetur, quòd Falcidia detrahitur contra voluntatẽ testatoris, vt ait Pereg. de fideicõ. art. 3. n. 86. per tex. in c. Raynaldus, de testamẽtis. & ibi Panor. nu. 16. l. 1. C. ad l. Fal. & vt notat idẽ art. 6. nu. 7. hæres nõ cogitur restituere

fideicommissario, quòd ad eum non peruenit iudicio testatoris, sed ex alia causa. l. qui fundum. 87. §. qui filios. ad l. Falcid. Et contraria procedunt quando iudicio testatoris ad hæredem peruenerunt. Vndè cum hæres grauatus Falcidiam detrahat, ex dispositione legis, & non ex iudicio, & voluntate testatoris, quamuis eam detrahat, ex eo quia fuit heres, restituere non tenetur, hocquè omni difficultate caret in occurrenti casu, cum non Falcidiam, sed legitimã detrahere posset dicta Iolans filia fideicommisso grauata, quæ legitima non recadit in fideicommisso.

Ex quibus fuit iudicatũ, referẽte nob. D. Marco Antonio Sisternes, in fauorẽ Comitissæ del Real, dictũ Peregrinum Catala non posse detrahere Falcidiam, sententia publicata per Franciscum Paulũ Alreus, in locũ Damiani de Berbegal die 5. Iunij 1610.

DECISIO. LXXXIIII.

IVS ACCRESCENDI in fideicommissis habet locum inter coniunctos verbis tantùm.

1 *Thema, siue factum.*
2 *Liberi præferuntur in portione eorũ patri ab auo relicta, alijs filijs testatoris, etiam ab auo institutis.*
3 *Ius accrescendi locum non habere in fideicommissarijs substitutionibus, tenuit Ferrarie per rationẽ de qua hic.*
4 *Ius accrescendi habet locum inter cõiunctos verbis tantùm in fideicommissis. & nu. 5. & 6.*
7 *Accrescendi ius locũ habere inter cõiunctos verbis tantũ, in fideicommissis vniuersalibus, tenuerunt multi Doctores hic allegati, & fuit decisum in aliquibus Senatibus.*
8 *Sententia R. A. cũ qua fuit declaratũ, ius accrescendi habere locũ in fideicõmissis inter cõiunctos verbis tantũ.*
9 *L. cũ auus. ff. de cõd. & demõs. & l. cũ acutissimi. C. de fideicõ. & l. generaliter. §. cũ autem. C. de inst. declaratur.*
10 *Transmitti non potest ius fideicõmissi conditionalis, tamquam caducum.*
11 *L. si ex pluribus. 9. §. alia causa. ff. de suis, & legitimis, declaratur.*
12 *Restitutio fideicommissi nõ est necessaria in Regno Valẽtiæ, vt in fideicõmissariũ transeat dominium bonorũ.*
13 *Ius accrescendi habere locum inter cõiunctos verbis tantum, est communis opinio, iuxta quam fuit declaratũ in Regia Audientia.*

1 GAspar Soler mercator, cum suo vltimo testamento condito die 30. Ianuarij 1566. & publicato die prima Nouembris 1575. hæredem vniuersalem instituit Elisabeth Ioannam Pelegri eius vxorem, dum castam vidualem vitam seruaret, & casu quo secundò nuberet, vel decederet, hæredem instituit Ludouicum Soler, Hieronymum Soler, & Petrum Soler fratres suos. Et cum suis codicillis factis die 14. Martij 1574. & publicatis die prima Nouembris 1575. Ex quo dictus Ludouicus

præ

præmortuus fuerat, disposuit, vt post mortem suæ vxoris, vel ea nõ viuente casta, & absquè viro tota hæreditas, absquè diminutione aliqua perueniret ad infrascriptos, quos hæredes vniuersales secundo loco instituit, videlicet, Petrum Soler in tertia parte, Hieronymũ Soler in alia tertia; Ludouicum Soler, Gasparem Soler, Elisabeth Ioannam Soler, Damianã Soler, & Blasiã Soler, filios dicti Ludouici fratris sui prædefuncti in reliqua tertia parte, his verbis: *E aprés opte de dita muller mia, e no viuint casta y sens marit, vull, orden, e man, que tota la dita mia herencia, sens diminucio alguna de qualseuol dret, sia, vinga, y torne, y en dits casos, e qualseuol de aquelles, fas hereus meus propis, y vniuersals in secundo loco als honrats en Pere Andreu Soler, en vna part; Hierony Soler jermans meus, molt amats, en la altra part. E à Luys Soler, Gaspar Soler, e Isabet Ioan Soler, Damiana Solera, e Blaya Solera, germans, fills del dit Luys Soler, germa meu, en la altra tercera part, a fer de dits bens, y herencia dites tres eguals parts entre aquells, a ses planes, e lliberes volũtats, com de cosa propia.* Viuente dicta vxore decesserunt dicti Petrus Soler, & Hieronymus Soler testatoris fratres, necnon dicti Gaspar Soler, & Elisabeth Ioanna Solera, & Damiana Solera eiusdem testatoris fratris filij, superstite Michaele Hieronymo Soler, filio dicti Hieronymi, & dictis Ludouico, & Blasia, filijs quondam Ludouici, & tamẽ decesit dicta Elisabeth Ioãna Pelegri superuiuentibus proximè dictis Michaele Hieronymo, Ludouico, & Blasia, & per iudicem ordinarium vrbis ad instantiam dicti Ludouici fuit declaratum, hæreditatem dicti Gasparis testatoris ad dictos Ludouicum, & Blasiã pertinere, ad instantiam veró dicti Michaelis Hieronymi per eundem iudicem, siue Iustitiã in causis ciuilibus fuit sine partis citatione declaratum, tertiã hæreditatis partem relictam Hieronymo eius patri ad ipsam peruenire. A qua vltima declaratione dictus Ludouicus Soler, tã nomine suo proprio, quã vti procurator dictæ Blasiæ eius sororis appellauit, & (causa appellationis in Regia Audientia introducta, & mihi commissa) supplicauit eam reuocari, declarando nullum ius competere dicto Michaeli Hieronymo, sed potiùs omnia bona dictæ hæreditatis ad ipsum Ludouicum, & dictam Blasiam eius sororem pertinere, & declarationẽ factã in eorũ fauorẽ cõfirmari.

Dictos Ludouicũ, & Blasiã in tota hæreditate nõ succedere, probatur sequentibus argumentis.

Primò, quia in portione Hieronymi, testatoris fratris, & alterius ex hæredibus secundo loco institutis, Michael Hieronymus est præferẽ-
2 dus dictis Ludouico, & Blasię Soler substitutis, in alia hæreditatis parte. iuxt tex. in l. cum auus. ff. de cõdit. & demonst. & in l. cũ acutissimi. C. de fideicõ. ibi: *Nisi ij, qui restitutione onerati sunt, sine filijs, vel filiabus,* nepo-

fideicommissario, quòd ad eum non peruenit iudicio testatoris, sed ex alia causa. l. qui fundum. 87. §. qui filios. ad l. Falcid. Et contraria procedunt quando iudicio testatoris ad hæredem peruenerunt. Vndè cum hæres grauatus Falcidiam detrahat, ex dispositione legis, & non ex iudicio, & voluntate testatoris, quamuis eam detrahat, ex eo quia fuit heres, restituere non tenetur, hocquè omni difficultate caret in occurrenti casu, cum non Falcidiam, sed legitimã detrahere posset dicta Iolans filia fideicommisso grauata, quæ legitima non recadit in fideicommisso.

Ex quibus fuit iudicatũ, referẽte nob. D. Marco Antonio Sisternes, in fauorẽ Comitissæ del Real, dictũ Peregrinum Catala non posse detrahere Falcidiam, sententia publicata per Franciscum Paulũ Alreus, in locũ Damiani de Berbegal die 5. Iunij 1610.

DECISIO. LXXXIIII.

IVS ACCRESCENDI in fideicommissis habet locum inter coniunctos verbis tantùm.

1 *Thema, siue factum.*

2 *Liberi præferuntur in portione eorũ patri ab auo relicta, alijs filijs testatoris, etiam ab auo institutis.*

3 *Ius accrescendi locum non habere in fideicommissarijs substitutionibus, tenuit Ferrariẽ. per rationẽ de qua hic.*

4 *Ius accrescendi habet locum inter cõiunctos verbis tantùm in fideicommissis. & nu. 5. & 6.*

7 *Accrescendi ius locũ habere inter cõiunctos verbis tantũ, in fideicommissis vniuersalibus, tenuerunt multi Doctores hic allegati, & fuit decisum in aliquibus Senatibus.*

8 *Sententia R. A. cũ qua fuit declaratũ, ius accrescendi habere locũ in fideicõmissis inter cõiunctos verbis tantũ.*

9 *L. cũ auus. ff. de cõd. & demõs. & l. cũ accutissimi. C. de fideicõ. & l. generaliter. §. cũ autem. C. de instit. declarãtur.*

10 *Transmitti non potest ius fideicõmissi conditionalis, tamquam caducum.*

11 *L. si ex pluribus. 9. §. alia causa ff. de suis, & legitimis, declaratur.*

12 *Restitutio fideicommissi nõ est necessaria in Regno Valẽtiæ, vt in fideicõmissariũ transeat dominium bonorũ.*

13 *Ius accrescendi habere locum inter cõiunctos verbis tantum, est communis opinio, iuxta quam fuit declaratũ in Regia Audientia.*

1 GAspar Soler mercator, cum suo vltimo testamento condito die 30. Ianuarij 1566. & publicato die prima Nouembris 1575. hæredem vniuersalem instituit Elisabeth Ioannam Pelegri eius vxorem, dum castam vidualem vitam seruaret, & casu quo secundò nuberet, vel decederet, hæredem instituit Ludouicum Soler, Hieronymum Soler, & Petrum Soler fratres suos. Et cum suis codicillis factis die 14. Martij 1574. & publicatis die prima Nouembris 1575. Ex quo dictus Ludouicus

præmortuus fuerat, disposuit, vt post mortem suæ vxoris, vel ea nõ viuente casta, & absquè viro tota hæreditas, absquè diminutione aliqua perueniret ad infrascriptos, quos hæredes vniuersales secundo loco instituit, videlicet, Petrum Soler in tertia parte, Hieronymũ Soler in alia tertia; Ludouicum Soler, Gasparem Soler, Elisabeth Ioannam Soler, Damianã Soler, & Blasiã Soler, filios dicti Ludouici fratris sui prædefuncti in reliqua tertia parte, his verbis: *E aprés opte de dita muller mia, e no viuint casta y sens marit, vull, orden, e man, que tota la dita mia herencia, sens diminucio alguna de qualseuol dret, sia, vinga, y torne, y en dits casos, e qualseuol de aquelles, fas hereus meus propis, y vniuersals in secundo loco als honrats en Pere Andreu Soler, en vna part; Hierony Soler jermans meus, molt amats, en la altra part. E à Luys Soler, Gaspar Soler, e Isabet Ioan Soler, Damiana Solera, e Blaya Solera, germans, fills del dit Luys Soler, germa meu, en la altra tercera part, a fer de dits bens, y herencia dites tres eguals parts entre aquells, a ses planes, e lliberes volũtats, com de cosa propia.* Viuente dicta vxore decesserunt dicti Petrus Soler, & Hieronymus Soler testatoris fratres, necnon dicti Gaspar Soler, & Elisabeth Ioanna Solera, & Damiana Solera eiusdem testatoris fratris filij, superstite Michaele Hieronymo Soler, filio dicti Hieronymi, & dictis Ludouico, & Blasia, filijs quondam Ludouici, & tamẽ decessit dicta Elisabeth Ioãna Pelegri superuiuentibus proximè dictis Michaele Hieronymo, Ludouico, & Blasia, & per iudicem ordinarium vrbis ad instantiam dicti Ludouici fuit declaratum, hæreditatem dicti Gasparis testatoris ad dictos Ludouicum, & Blasiã pertinere, ad instantiam veró dicti Michaelis Hieronymi per eundem iudicem, siue Iustitiã in causis ciuilibus fuit sine partis citatione declaratum, tertiã hæreditatis partem relictam Hieronymo eius patri ad ipsam peruenire. A qua vltima declaratione dictus Ludouicus Soler, tã nomine suo proprio, quã vti procurator dictæ Blasiæ eius sororis appellauit, & (causa appellationis in Regia Audientia introducta, & mihi commissa) supplicauit eam reuocari, declarando nullum ius competere dicto Michaeli Hieronymo, sed potiùs omnia bona dictæ hæreditatis ad ipsum Ludouicum, & dictam Blasiam eius sororem pertinere, & declarationẽ factã in eorũ fauorẽ cõfirmari.

Dictos Ludouicũ, & Blasiã in tota hæreditate nõ succedere, probatur sequentibus argumentis.

Primò, quia in portione Hieronymi, testatoris fratris, & alterius ex hæredibus secundo loco institutis, Michael Hieronymus est præferẽdus dictis Ludouico, & Blasię Soler substitutis, in alia hæreditatis parte. iuxt tex. in l. cum auus. ff. de cõdit. & demonst. & in l. cũ acutissimi. C. de fideicõ. ibi: *Nisi ij, qui restitutione onerati sunt, sine filijs, vel filiabus,* 2

nepotibus, vel neptibus, pronepotibus, vel proneptibus fuerint defuncti, ne videatur testator alienas successiones proprijs anteponere. L.generaliter.§.cum autem.C.de institu. & substit. ibi: *Et hic intelligi euanescere substitutionē liberis eā excludentibus, & intellectu optimo his, qui ad substitutionem vocantur, obsistente, & non concedente ad eos eam partem venire, sed ad filios, vel filias, nepotes, vel neptes, pronepotes, vel proneptes morientis trāsmittente*. Et ita non aliter censentur vocati ad fideicōmissum dicti Ludouicus, & Blasia Soler, nisi dictus Hieronymus Soler decesserit, sine liberis, ad quos (dictus Hieronymus, qui fuerat vocatus, transmisisse videtur d.§.cum autem.

3 Secundò, in fideicommissarijs siue substitutis videtur nō habere locum ius accrescendi.l.si ex pluribus.9.ff.de suis, & legitimis hæredibus, cuius verba sunt: *Si ex pluribus legitimis hæredibus quidam omiserint adire hæreditatē, vel morte, vel qua alia ratione impediti fuerint, quo minus adeant, reliquis, qui adierint, accrescit illorum portio, & licèt decesserint antequam accresceret, hoc ius, ad eorum hæredes pertinet. Alia causa est instituti hæredis & cohæredis substituti. Huic enim viuo defertur ex substitutione hæreditas, non etiam si decesserit, hæredem eius sequitur*. Per quem text. Ferrar. in praxi forma libelli quo agitur ex substitutione glos. in verbo, *Dimidiam partem hæreditatis*. Probat in substitutione fideicommissaria nō habere locum ius accrescēdi, sed tantùm in substitutione directa. *Et huius* (inquit) *Est ratio manifesta, quia in directa si non fieret acrementiū, succederet absurdum, vt quis decederet pro parte testatus, & pro parte intestatus, quod ius nostrum non patitur, vt in regula ius nostrum. ff. de reg. iur. quæ ratio cessat in fideicommissaria. Nam institutus partem repudiatā in se retinet, cum sit hæres, ideoque alteri non accrescit, quia testator in ea parte hæredem habet. §. si quis vna: instit. de fideicomm. hæredita.*

Tertiò, nam cum Hieronymus Soler, & Petrus Soler substituti, præmortui fuerint vxori testatoris primo loco ab eo institutæ, videtur earum portiones, penes ipsam remanere debere.l.vn.§. pro secūdo.C.de caduc.tollen.& sic eas nō capient per ius accrescendi alij fideicommissarij verbis coniuncti,
4 maximè, quia illis non fuit facta verbalis restitutio, & absquè ea nō transit dominiū in fideicommissarium.§.restituta.insti.de fideicōmissa. hæredita. l. facta 63. ff. ad Trebel.

Sed his nō obstantibus, decisum fuit, dictos Ludouicum Soler, & Blasiam Soler, post mortem dictę Elisabeth Ioānæ Pelegri succedere in omnibus bonis dictæ hæreditatis. Nam testator omnes substitutos vocauit in eadē oratione, & sub vnico verbo, nimirum, Petrū Soler in tertia parte, Hieronymū Soler in alia tertia, Ludouicū Soler, Gasparē Soler, Elisabeth Ioanna Soler, & Blasiam Soler in reliqua

qua tertia parte his verbis: *Vull orden eman, que tota la dita mia herencia sens diminucio alguna de qualseuol dret sia, vinga, y torne; y en dits casos, e qualseuol de aquells; fas hæreus meus propris, y vniuersals in secundo loco als honrats; &c.* Et ita omnes substituti sunt verbis cõiuncti, inter quos habet locum ius accrescẽdi. l. vnica. §. vbi autem. C. de cadu. tollen. cuius verba sunt: *Vbi autem legatarij, vel fideicommißarij duo fortè, vel plures sunt, quibus aliquid relictũ sit: siquidem hoc coniunctim relinquatur, & omnes veniant ad legatum, & pro sua portione quisque hoc habeat. Si verò pars quædam ex his deficiat; sancimus eam omnibus, si habere maluerint pro virili portione, cũ omni suo onere accrescere, vel si omnes noluerint, tunc apud eos remanere, à quibus derelictum est. Cum verò quidam voluerint, quidã noluerint, volentibus solummodo id totum accedere.* Idem probatur in §. pro secũdo. eiusdem legis. ibi: *Pro secundo verò ordine, in quo ea vertuntur, quæ fieri contingebãt, vetus ius corrigentes sancimus ea, quæ ita euenerint, simili quidem modo manere apud eos, à quibus sunt relicta: hæredes forte, vel legatarios, vel alios, qui fideicommisso grauari possunt, nisi, & in hũc casum, vel substitutus, vel coniunctus eos antecedat.*

5 Secundò, idem probatur in l. filius familias. 114. §. diui. ff. de legat. 1. cuius verba sunt: *Diui Seuerus, & Antonius rescripserunt eum, qui rogatus est sub conditione fratris sui filijs restituere, ante diem fideicommissi cedentem, ne quidẽ ex voluntate eorũ posse restituere his in potestate patris agentibus; cum possit die fideicommissi cedente sui iuris constitutis ipsis debere rẽstitui, vel si aliquis ex his, ante decesserit, non omnibus.* Et ibi glos. in verb. *De-*

6 *cesserit*, inquit, *debere restitui solis, qui supererunt.* Et sic clarè probatur inter fideicommissarios habere locũ ius accrescendi.

Tertiò, idem probatur. in l. Scæuola. 76. ff. ad Trebell. cuius verba sunt: *Scæuola respondit, si pater filium suum impuberem ex asse scripserit hæredem, eique codicillis substituerit, deinde filius impubes decesserit, licet substitutio inutilis sit, quia codicillis hæreditas, neq; dari, neque adimi potest, tamen benigna interpretatione placet, vt mater, quæ ab intestato pupillo successit, substitutis fi-*

7 *deicommisso obligetur: quòd si inuicem fuerint substituti, & in fideicõmisso substitutionem valere, vnoque eorum mortuo, qui supersunt totum accipiunt.*

Quartò, hanc opinionem tenuerunt Bart. in cons. 53. incipienti Picardus. nu. 1. Ioan. Annan. in consil. 102. in vltimo dubio. & Raph. Fulgos. in cons. 17. circa fin. & ita inter coniunctos sentit Paul. Castr. in l. Lutius. §. puerum. in fi. aliàs est. §. pater. & in §. quæ habebat. in fin. vers. sed si essent cõiuncti. ff. ad Trebell. Ideq; scribit Corn. in consil. 307. num. 9. vol. 1. & in cons. 238. n. 3. vol. 2. Alciat. in l. re coniuncti. n. 49. vbi allegando Ias. in d. l. n. 206. non benè refert, cùm dicat eũ sentire, quòd in fideicõmissis vniuersalibus non sit locus iuri accrescendi, quam opinionem ipse Alciat. pu-

tat esse ridiculum, cùm coniunctus sit potior grauato, siue is particulari, siue vniuersali fideicōmisso sit oneratus, per l. vnic. §. fin autē sub cōditione. vers. Quod si in medio, cōiuncto. § pen. C. de caduc. tollē. cum concor. & hanc quoquè opinionē laté confirmat Paris. in cōs. 131. nu. 28. lib. 4. qui post Corn. dicit hoc esse clarum & indubitatū. Ant. Gomes. tom. 1. var. c. 10. num. 23. & tanquam communem sequitur Berous in cons. 72. num. 1. & in cons. 73. num. 2. lib. 2. qui etiam in cons. 74. nu. 14. eod. lib. dicit in cōsulendo & iudicando non recedēdum. Quam etiam opinionem magis communem esse, & in consulendo, & iudicando sequendā, idē Berous scribit in cōs. 75. nu. 4. eod. lib. 2. & sequitur Purpu. in consil. 180. & Dec. in cons. 40. nu. 8. & 10. lib. 1. & supradictis relatis hāc opinionem magis receptā dicit Manti. de coniecturis vlti. volu. lib. 10. tit. 3. nu. 1. & 2. fol. 226. Peregri. de fideicom. art. 9. nu. 8. & cons. 161. nu. 24. lib. 5. idē in libro inscripto tract. varij. lib. 6. n. 142. Guid. Pap. quæst. 335. Cras. in §. ius accrescendi. quæst. 21. nu. 2. Gerar. Maynard. decis. Tolos. 10. lib. 5. & ibidē nu. fin. testatur ita fuisse decisum in Senatu. Cancer. lib. 3. var. c. 22. de iur. accrescen. nu. 39. cum sequent. & ibidem nu. 42. refert ita fuisse iudicatum in R. A. Cathaloniæ anno 1599. & anteà etiam idē Senatus tenuit, vt refert Michael Ferrer. in 3. p. obseruantiarum. c. 395.

8 Quintò, ita fuit iudicatum in S. R. A. Valen. sententia lata in fauorem Vrsolæ Diça, publicata per Guillermum Nicolaum Deona, die 28. Aprilis 1586. vbi cum testator in omnibus suis bonis filiū hæredem instituisset, & eum grauasset, vt deductis mille & quingētis libris residuum hæreditatis reuerteretur ad Ioannā Diça & Vrsulā Diça dicti testatoris filias, & viuente primo hærede decessisset dicta Ioanna absque liberis, fuit declaratum sequuta morte primi hæredis sine filijs, hæreditatem testatoris pertinuisse & pertinere dictæ Vrsulæ Diça, non solùm pro sua dimidia portione, iure proprio virtute substitutionis pertinēti, sed etiam pro alia dimidia sororis suę prædefunctæ in dictum casum relicta, ex iure accrescendi, propter dictæ sororis præmorientiam, viuente adhùc dicto hærede.

9 Nec obstāt in contrariū adducta. Ad primum enim respōdetur, quòd si dictus Hieronymus Soler testatoris frater ad fideicōmissum vocatus, agnouisset suam partē, illa peruenisset ad dictum Michaelem Hieronymum eius filium, & in his terminis loquūtur. l. cum Auus de conditionibus & demonst. l. cum acutissimi. C. de fideicōmissis. & l. generaliter. §. cū autē. C. de instit. Sed cum dictus Hieronymus fideicōmissarius trāsuersalis decesserit ante hæredē primo loco institutū,
10 non potuit ius fideicommissi conditionalis transmittere, tanquam cadu-

caducum. l. 1. §. sin autem sub conditione. C. de caducis tollen. ibi: *Quod si in medio is, qui ex testamento lucrum sortitus est, decedat, vel eo superstite conditio defecerit, hoc quod ideò nō prævaluit, manere, disponimus simili modo apud eos, à quibus relictum est, nisi & hic, vel substitutus relictum accipiat, vel coniunctus, &c.* Qui text. decidit nostram quæstionem, & admittit coniunctum in casu sequuto, & alijs iuribus à Doctoribus relatis probat Pereg. de fideicom. art. 22. nu. 4.

11 Secundò, non obstat. l. si ex pluribus. 9. §. alia causa, de suis, & legitimis. Nam ibi prædecesserat cohæres substitutus, & ita non potuit per ius accrescendi succedere in portione cohæredis, nec ex vi substitutionis potuit ad hæredem eius portio cohæredis vltimo loco defuncti pertinere, secùs tamen est in casu nostro, quia dicti Ludouicus Soler, & Blasia Soler superuixerunt hæredi grauatæ, & alijs fideicommissarijs, & ita acquisierūt virtute iuris accrescendi, portiones aliorū m fideicommissariorum.

Nec obstat tertium, nam licèt dicta Elisabeth Ioanna Pelegri, vxor testatoris, hæres primo loco instituta, durante eius vita fuerit domina reuocabiliter hæreditatis, tamen quando ipsa mortua fuit, tota hęreditas debet restitui fideicōmissarijs, & hoc expressè disposuit testator in casu nostro vt ex facti narratione apparet, quo casu non habet locum §. pro secundo; & ita cum Hieronymus testatoris frater non possit succedere in portione, ad quam fuerat vocatus, propter eius præmorientiam, reliqui fideicommissarij superstites totam hæreditatem adquirent virtute fidei commissi, & iuris accrescendi, & in Regno Valentiæ non est nece-
12 ssaria restitutio, vt in fideicommissarios transeat dominium, vt erat necessarium de iure Cæsareo, in eo enim seruatur opinio Bald. in c. in pręsentia, de probat. n. 31. quod de æquitate Canonica potest agi recta via, licèt nō sit facta restitutio, quod alijs relatis probat Scapuccinus in tract. de vtili Saluia. interdic. lib. 1. q. 8. n. 3. vbi refert ita fuisse decisum in Rot. Roma.

13 Denique non obstat auctoritas Ferrariensis, & aliorum, contrariā opinionē tenentium, quia pro hac parte est communis opinio, & extāt decisiones grauissimorū Senatuum, quas supra retuli numer. 7. & 8.

Et ita ex supradictis per Sacram Regiam Audientiam Valentinam fuit declaratum in fideicommissis, ius accrescendi locum habere inter coniunctos verbis tā tùm, sententia lata, me referente, in fauorem Ludouici Soler, & Blasiæ Soler contra Michaelem Hieronymum Soler, publicata per don Ioannem Daça, die 16. Septembris. 1610.

DE-

loco.ff. ad Trebel. §.restituta.insti.
3 tut. de fideicommissa.hæredit. Et quando est eadem ratio in fideicommissario, quæ in hærede, tunc dispositum in hęrede habet locum in fideicõmissario. Vndè sicut hæres non conficiens inuentarium, tenetur vltra vires hæreditarias. l. scimus.C.de iur.delib. ita & fideicommissarius, qui in effectu hęres est d.l.si filius familias. §.fin. Bart. in l.in ratione.§.quod vulgo.ff. ad l.falcid. Et pactum hæredi factũ, ei quoque proderit, cui restituta est hæreditas.l.sicut. §. 1. ff. quib. mod.pig.vel hypo.soluitur.Et cõsuetudo generalis Galliæ, volens defuncti possessionem continuari in hærede sine apprehensione, habet quoque locum in fideicõmissario, ex sententia Benedicti in c. Raynuntius. in verbo Mortuo. 2. nu.72.de testamen.allegantis arrestum. Vndè cum ratio dicti fori permittẽtis hæredi detractionem quartæ Falcidiæ (ne scilicet hæres fraudatus remaneat) militet in fideicommissario, eadem debet in eo seruari dispositio; maximè in occurrenti casu. Quia iniquissimũ videtur, & contra mentem testatoris, vt dictus Peregrinus Catala, qui est caput huius nobilis & antiquissimæ familię, & qui in vniuersali hæreditate iure primogenituræ successit, pauper sit, nullaque bona testatoris possideat, & ita nõ possit splendorem familiæ conseruare; & Comitissa de Rahal, & domna Francisca Catala, quæ descendunt ex filio secundò genito dictæ Iolantis Valleriola & de Catala, possideant dictam Baroniam, Castrum, & Vallem de Alcala cum mero, & mixto Imperio, & omnimoda iurisdictione, quæ sunt bona valdè pretiosa in Regno Valentiæ.

4 Secundò in terminis, quòd fideicomissarius possit detrahere Falcidiam, est tex.in l.facta.63.§.si cum suspectam.ff.ad Trebel.cuius verba sunt: *Si cum suspectam videres hæreditatem, postulante me iussu Prætoris adieris, & restitueris mihi, ita vtar legis Falcidiæ beneficio aduersus legatarios: si tu quoque ea lege vti poteras, & quatenus vti poteras*. L.2. & l.3. incipienti. Marcellus in §. quod si suspecta.ff.eod. ibi: *Centum quidem de quadringentis, quæ habiturus esset hæres, resident apud fideicommissarium, in reliquis autem tercentis eadem distributio fiet, & ex his, quatuor partes habeat fideicommissarius, reliquas tres legatarius*. Denique idem probatur in l. pœnales. 32. in §. si Titio. ff. ad l. Falcid. cuius verba sunt: *Si Titio viginti legatis portio per legem Falcidiam detracta esset, cum ipse quoque quinque Seio rogatus esset restituere, Vindius noster tantum Seio pro portione ex quinque detrahendum ait, quantùm Titio ex viginti detractum esset. Quæ sententia æquitatem & rationem magis habet, quia exemplo hæredis legatarius ad fideicommissa præstanda obligabitur*.

5 Tertiò, quoniam Falcidia ipso iure minuit legata. l. lineam

margaritarum. ff. ad leg. Falcid. iuncta ibi glos. in verbo *remanere*. l. penult. C. eod. Ergo dictum prælegatum Baroniæ de Alcala debet peruenire ad descendentes ex secundo genito cũ dicta diminutione, quæ fieri debet ratione Falcidię, & dicta quinta pars debet peruenire ad dictũ Peregrinũ Catala fideicõmissarium; qui succedit in vniuersali hæreditate, & sic iure hęreditario dictã Falcidiam capiet l. pater filiam. 14. in prin. ff. ad l. Fal. ibi: *Falcidiã quidẽ iure hæreditario, dotem autem iure proprio filiam habiturã.* Et Falcidiam iure hæreditario detrahi dixit Pereg. de fideicom. art. 3. n. 22. Cũ igitur eam nõ detraxerit primus hæres, detrahere poterit fideicommissarius. Licèt enim,
6 quod ad hæredem peruenit, nõ vti hæredẽ, sed quia hæredem, non veniat in fideicommisso vniuersali, vt per tex. in l. quia perinde. §. 1. ad Trebel. pro regula tradit Pereg. de fideicom. art. 6. nu. 35. tamẽ vt ipse ibidẽ declarat, ad hæredem vti hæredem peruenire dicit, quod pro portionibus hęreditarijs defertur, ad hæredem verò, quia hæredem, quòd insolidum cuique etiam ex minima parte hæredi scripto pertinet, vt in iuribus sepulchrorũ habetur in l. familiaria. & l. sequenti. ff. de religios. Cũ igitur si duo sint hæredes instituti, ambo pro portionibus hæreditarijs Falcidiã detrahant, & non quilibet in solidũ, dicendum est, Falcidiam ad hæredem vti hæredem peruenire, & per consequens fideicommissariũ eam detrahere posse.

Sed his nõ obstantibus in dicta causa contrarium iudicauit S. R. Audientia Valent.

7 Primò, quia licèt attẽto iure Canonico, & etiã Cęsareo filius rogatus sub cõditione hæreditatẽ restituere, ita vt diuersis tẽporibus deducẽda sit legitima, & Trebellianica, potest vtrãque portionẽ retinere. gl. magna in c. Raynútius. de testa. & glo. in l. quanquam. C. ad l. Falcid. Quæ opinio probatur in d. c. Raynuntius. & in c. Raynaldus. de testa & hanc cõmunem, & vbique seruari dicit Couar. in d. c. Raynũtius. §. 11. nu. 5. vbi allegat Bart. Alex. Ias. Dec. Coras. Soci. iun. Costam. Pari. & Aymon. Crauet. Thes. decis. 252. qui hãc dicit omniũ doctorũ receptissimã, & indubitatã conclusionẽ, perpetuó in practica obseruatã, à qua nõ solet in iudicãdo recedi, quãdo legitima est triẽs 8 (licèt nu. 2. cũ seq. disputet difficilẽ quæstionẽ, quando legitima est semis, an tunc etiã detrahatur quarta Trebellianica) & multis relatis supradictã opinionẽ latè probat Pereg. de fideicõmissis ar. 3. n. 51. (vbi dicit in iudicijs, & in scholis, & in vtroque foro absq; cõtrouersia receptam esse,) & quæstio est, an Falcidiã vltra legitimã detrahat filius grauatus legatis cõditionalibus? In qua DD. inter se pugnantes refert. Pereg d. ar. 3. n. 55. Tamẽ apud nos cessãt omnes difficultates, nã lege Regni, nimirũ in foro 8. de hæred. instit.

instit.dispositum est,quemlibet ex descendentibus, vel ascendẽtibus fideicõmisso grauatum, non posse detrahere duas quartas,sed dumtaxat legitimam,non verò Trebellianicã, nec Falcidiam, vt dicitur expressè in d.foro 8.his verbis: *Primerament com sia dupte de fur, si lo fill instituhit per lo pare, o per la mare, e agreujat de restitucio,pot detraure, o no de la herencia legitima, perque es fill, e Trebellianica,perque es agreujat de restitucio, e de aço sien estats molts pleyts, perço, señor, sia declarat ay tal fill axi agreujat de restitucio, o los hereus, o successors de aquell, sien contents de la legitima quels pertany en ay tal herencia, e ultra aquella no puixen detraure alcuna cosa per quarta Trebellianica, o altra. Plau al señor Rey, e que aço mateix sia entes en tots altres descendents,los quals seràn agreujats de restitucio.*

8 Et forus finalis de legatis tantũ permittit hæredi extraneo detractionẽ Falcidiæ, & ille dicitur extraneus,qui nõ est filius testatoris, vel ab eo descendens,foro.7. versi. *Aquell debim.* de hæred. instituend. Cùm igitur dicta Iolans esset filia testatoris, non potuit detrahere Falcidiam,sed tantùm legitimam, quæ deducenda erat ex dicto prælegato castri, & Baroniæ de Alcala. Ex quo enim ipsa erat hæres, capiebat iure institutionis.l.si Titius. ff. de legat. 3.l. in fideicommissariam.§.fi. ad Trebellian. quoniam à se ipso, sibi ipsi legari non potest.l.legatum.§.1.ff. de legat.1. ita docet Peregr.de fideicommiss. art.
9 3.n.38.qui ait,Prælegata,quatenus iure institutionis capiuntur,in vtrãque quartam imputari. Casus est de Falcidia.in l. quod autem. ff.ad legem Falcidiam. l. id autem. ff. eod. & in Trebellianica in l. Titia. ff.eodem. & in l. deducta. §. nuntius. ad Trebellian. l. in quartam. 91. ff. ad legem Falcidiam. cuius verba sunt: *In quartam hæreditatis, quam per legem Falcidiam, hæres habere debet, imputantur res, quas iure hæreditario capit, non quas iure legati, vel fideicommissi, vel implendæ conditionis causa accipit. Nam hæ in quartam non reputantur, sed in fideicommissaria hæreditate restituenda, siue legatum, vel fideicommissum datum sit hæredi, siue præcipere, vel deducere, vel retinere iussus est, in quartam id ei imputatur: pro ea verò parte, quam accipit à cohærede extra quartam, id est, quod à cohærede accipitur.* Et quęcunquè capit filius ex iudicio patris per vltimam voluntatem,quocunquè titulo institutionis, legati, vel fideicommissi, computantur in legitimam. vt dicit Peregrinus de fideicommissis. articul. 36. de legitima. numer. 121. per text. in l. etiam.§.penultim.& fin. ff. de bonis libertorum. sic Bartol. in dict.l. in quartam. & sequuntur Doctores, maximè Ripa.numer. 50. Et lex ipso iure resecat portionem filio debitam pro legitima. l lineam margaritarum. ff. ad l. Falcidiam. l. scimus. 36.in principio.C.de inofficioso testamento, ibi:

ibi: *Scimus antea constitutionem relatā fuisse, qua cautum est, si pater minorem debita portione filio suo reliquisset, omnimodo etiam si non adijciatur, viri boni arbitratu repleri. Filio attamen ipso iure prorsus eandem repletionem.* Probat Peregrin. vbi supra num. 27. post Bal. Salicet. Ias. & Ruin. quos allegat. Igitur cum dictæ Iolanti esset prælegata dicta Baronia de Alcala, ipso iure fuit soluta in concurrenti quantitate de legitima, sibi debita per imputationem. Vnde si viueret dicta Iolans Falcidiam petere non posset, multo ergo minus eam petere poterit dictus Peregrinus Catala fideicommissarius.

10 Et dicta legitima, quam dicta Iolans detraxit, non recadit in fideicommisso, l. quoniam nouella. & l. omnimodo. & l. quoniam in prioribus. C. de inoffic. testament.

11 Et licet in nostro Regno, pater possit filiú in legitima grauare, ex foro corregim. 52. in fine de testam. hoc tamen intelligitur si expressè, & specificè grauamen apposuerit in legitima, vel eam detrahi prohibuerit, foro *Per tolre subtilitats.* 9. de hæredib. instituend. in final. verb. ibi: *Si donchs al contrari de les dites coses no serà ordenat, ò dispost per lo testador, ò disponent specialment, e expressa, e specificada.* Et foro 36. Curiarú anni 1604. Et in foro 10. de hæredibus instituendis, disponitur, in bonis fideicommisso subiectis non comprehendi legitimam, sed eam ad hæredem grauatum pertinere.

12 Secundò, fideicommissarius non detrahit Falcidiam. l. lex Falcidia 47. §. nunquam. ff. ad l. Falcid. cuius verba sunt: *Nunquam legatarius, vel fideicommissarius, licèt ex Trebelliano Senatus consulto restituitur ei hæreditas, vtitur legis Falcidiæ beneficio.* l. quā quam. C. eod. & ibi Salic. ante nu. 1. l. 1. §. deniquè. & ibi Bart. ante nu. 1. ff. ad Senatusconsultum Trebellianum. & ibidem n. 1. tractando hanc quæstionem, an fideicommissarius possit detrahere quartā inquit hæc verba: *Aut loqueris de fideicommissario, & tunc aut quæris vtrū detrahat à legatarijs singularibus, aut à secundò fideicommissario suo? Primo casu, aut legata sunt relicta à se, & nunquā detrahit. l. lex Falcidia. §. nunquam, supra ad leg. Falcid. Aut de legatis relictis ab hærede, aut simpliciter, & tunc aut hæres detraxit sibi, & vlterius non detrahet, vt hic: nec tamen tenetur fideicōmissarius, vltra quā habeat, vt hic patet, aut hæres non detraxit, & tunc, aut hoc ideò, quia non potuit, aut quia noluit, aut quia de hoc non cogitauit, sed per errorem totum restituit. Primo casu, quando non potuit facto suo, quia coactus adiuit, & fideicommissarius detrahit, vt infra eod. l. Marcellus. §. quòd si suspecta, aut non potuit propter naturā relictorum, vt quia erat testamentū militis, vel relictum ad pias causas, & tunc fideicommissarius non detrahit, sicut nec hæres, vt hoc §. in principio succedit enim in locum hæredis, vt infra l. proxima. Secundo casu, quandò non detrahitur, quia non vult, & tunc, aut non vult, volens facere gratiam fideicommissario tantum, & fideicommissarius detrahit,*

detrahit, vt hic, aut volens facere gratiã fideicommissario, & legatarijs, & tunc non detrahit, vt colligitur ex hoc §. dum dicit, nisi liberalitatem, &c. aut dubitatur, & in dubio dicit glos. videtur velle facere gratiam fideicommissaria cui restituit. Hactenus Bart. Et fideicommissarium nõ posse detrahere Falcidiam tenent Ripa in d.l.1.§. denique.n.10. Crassus in §. Falcidia. quæst.1.n.12. Mãtica de cõiecturis vltimarũ voluntatum. lib.7.ar.11. n.4. Peregr.de fideicom. art.3. n.5. & multi alij ab ijs relati. & licet Cras.in d.q.1.n.3.& 4.& Peregr.d. art.n.6. post alios, quos allegant, dicant, fideicommissarium detrahere

13 re Falcidiã in duobus casibus. Primò, cum hæres grauatus in fideicõmissarij gratiam quartam non detraxit. l.1.§. inde Neratius. ff. ad Trebell. Secundò, quando hæres cõpulsus adiuit, nam perdit beneficium quartæ, & eam detrahit fideicommissarius.l.Marcellus. & l. si patroni.§. qui fideicommissariã. ff.eod. Tamen hîc non versamur in aliquo ex dictis duobus casibus, quia curatores dictæ Iolantis Valleriola, sponte hæreditatem adierunt, & ipsam Iolantẽ non est credendum, voluisse facere gratiam fideicõmissario. Quia maiori amore prosequebatur Ioannem Guiliermum Catala eius filium secundo genitum, cui fecit donationem de dicta valle, & Baronia de Alcala, quàm Bernardum Guiliermũ Catala filium primogenitum, & fideicommissarium, vt allegauit in processu Peregrinus Catala actor in hac causa. Et hoc casu cessat ratio.l.1.§. vndè Neratius. ff. ad Trebel. ibi: *Nisi liberalitatem tantùm ad priorem fideicommissarium hæres voluerit pertinere.* Et minus potest prętendere dictus Peregrinus Catala, dictam Iolãtem liberalitatem ad ipsum voluisse pertinere, cum nec ei restituit totam hæreditatem, nec potuit, cum cẽtum annis, vel citra ante natiuitatem dicti Peregrini obierit, & de dictis Castro, valle, & Baronia, in filio primi gradus disposuerit, & dictus Peregrinus, nec ab eo, nec à dicta Iolãte ius, & causam habet, nec habere prætendit, immò expresse fatetur ipsas reas conuentas illius esse successores.

14 Tertiò, & principaliter, à die quo dicta Falcidia esset detrahenda, casu quo detrahi posset, vsq; ad diẽ petitionis positæ per dictũ Peregrinum Catala fideicõmissariũ elapsi fuerũt plusquã centum anni, & tẽpus ꝙ hominũ memoriã excedit, & ita ei obstat pręscriptio immemorialis, quæ procedit etiã cõtra fideicõmissariũ, & successorẽ in maioratu, ex eo, quòd ex tãti tẽporis lapsu legitimus titulus, & omnia necessaria præsumũtur. Ita Molin.de Hispan.primogenijs.lib.4.c. 10.n.10. siue fin.pag.mihi 515. qui allegat, ita tenentes Xuar. alleg.3. pag.3. Greg.in l.10.tit.26.p.3.verbo, *Ni le empece*.col.8.vers.fin. Ant. Gom.in l.40. Taur.n.90. ad finem.

Et ita fuit declaratum in fauorẽ don Georgij de Castellui, domini Baroniæ

Baroniæ de Carlet, contra domnã Angelam Mõtagut, dominam oppidi de la Alcudia, sententia publicata per Franciscum Paulum Alreus Regij mandati scribã die 25. Ianuarij 1594. his verbis: *Et attento præterea, quòd tam instrumentis in processu exhibitis, quàm ex depositionibus testium in ea productorum, constat, & apparet, præscriptionem immemorialem per nobilem don Georgium de Castelui, oppositam, & allegatam, fuisse legitimè probatam ex possessione continua, quieta, & pacifica ipsius, & prædecessorum suorum, habita prædicti castri, & villæ de Carlet, cum locis eidem adiacentibus, non solùm per tempus centum annorum, sed etiam bis centum ac decem annorum, & amplius. Ex qua possessione, & præscriptione tanti temporis præsumitur præsumptione iuris, & de iure, titulus iustus processisse cum omnibus qualitatibus necessarijs ad iustificationem dictæ præscriptionis, & possessionis immemorialis, nec non etiam ad exclusionem iuris ex aduerso intentati vigore dicti asserti fideicommissi.* Quæ sententia fuit confirmata in hoc Sacro Supremo Regio Consilio, cum alia publicata die 9. Februarij 1606. Quæ Regię sententiæ in nostro Valentiæ Regno vim legis habẽt, iuxta priuilegium. 2. §. Et attento Regis Ioannis 2. fol.
15 204. vnde quamuis Peregrinus de fideicommiss. art. 41. num. 17. prope finem. fol. 376. dicat, in Rot. Roman. contrarium fuisse iudicatum. & Hieronym. Lauren. decis. 215. siue fin. num. fin. ad med. in Rota Auinion. & Cancer. lib. 3. var. cap. 3. num. 26. in Regia Audientia Cathaloniæ pariter fuisse iudicatum dictam præscriptionem immemorialem non nocere; tamen in nostro Regno hæc opinio, quia canonizata cum dictis Regijs sentẽtijs, est tenenda, iuxta quam in hac causa fuit iudicatum.

16 Nec obstãt in contrarium adducta: Licèt enim fideicommissarius quodammodo hæres sit, propriè tamen non est hæres, & dispositũ circa detractionẽ Falcidiæ in proprio hærede non potest trahi ad fideicommissarium, cũ habeamus dispositiones iuris expressas, quibus cauetur, fideicõmissarium non posse detrahere Falcidiam, nimirum text. in l. lex Falcidia. 47. §. nũquam. ff. ad l. Falcid. & alias, de quibus supra. Hocquè maximè procedit in occurrenti casu, in quo filia fideicommisso grauata non detrahit Falcidiam, sed dumtaxat legitimam, quæ non recadit in fideicõmisso.

17 Secundò, non obstat l. facta. 63. §. si cum suspectam. ff. ad Trebel. loquitur enim in casu particulari, quãdo hæres coactus adiuit hęreditatem ad instantiam fideicommissarij, in quo nõ versamur, vt supra dixi.

Ad tertium respondetur, quòd Falcidia detrahitur contra voluntatẽ testatoris, vt ait Pereg. de fideicõ. art. 3. n. 86. per tex. in c. Raynaldus, de testamẽtis. & ibi Panor. nu. 16. l. 1. C. ad l. Fal. & vt notat idẽ art. 6. nu. 7. hæres nõ cogitur restituere

 fidei-

fideicommissario, quòd ad eum non peruenit iudicio testatoris, sed ex alia causa. l. qui fundum. 87. §. qui filios. ad l. Falcid. Et contraria procedunt quando iudicio testatoris ad hæredem peruenerunt. Vndè cum hæres grauatus Falcidiam detrahat, ex dispositione legis, & non ex iudicio, & voluntate testatoris, quamuis eam detrahat, ex eo quia fuit heres, restituere non tenetur, hocquè omni difficultate caret in occurrenti casu, cum non Falcidiam, sed legitimã detrahere posset dicta Iolans filia fideicommisso grauata, quæ legitima non recadit in fideicommisso.

Ex quibus fuit iudicatũ, referẽte nob. D. Marco Antonio Sisternes, in fauorẽ Comitissæ del Real, dictũ Peregrinum Catala non posse detrahere Falcidiam, sententia publicata per Franciscum Paulũ Alreus, in locũ Damiani de Berbegal die 5. Iunij 1610.

DECISIO. LXXXIIII.

IVS ACCRESCENDI in fideicommisis habet locum inter coniunctos verbis tantùm.

1 *Thema, siue factum.*

2 *Liberi præferuntur in portione eorũ patri ab auo relicta, alijs filijs testatoris, etiam ab auo institutis.*

3 *Ius accrescendi locum non habere in fideicommissarijs substitutionibus, tenuit Ferrariẽ. per rationẽ de qua hic.*

4 *Ius accrescendi habet locum inter coniunctos verbis tantùm in fideicommissis. & nu. 5. & 6.*

7 *Accrescendi ius locũ habere inter coniunctos verbis tantũ, in fideicommissis vniuersalibus, tenuerunt multi Doctores hìc allegati, & fuit decisum in aliquibus Senatibus.*

8 *Sententia R. A. cũ qua fuit declaratũ, ius accrescendi habere locũ in fideicõmissis inter cõiunctos verbis tantũ.*

9 *L. cũ auus. ff. de cõd. & demõst. & l. cũ acutissimi. C. de fideicõ. & l. generaliter. §. cũ autem. C. de inst. declaratur.*

10 *Transmitti non potest ius fideicõmissi conditionalis, tamquam caducum.*

11 *L. si ex pluribus. 9. §. alia causa. ff. de suis, & legitimis, declaratur.*

12 *Restitutio fideicommissi nõ est necessaria in Regno Valẽtiæ, vt in fideicõmissariũ transeat dominium bonorũ.*

13 *Ius accrescendi habere locum inter cõiunctos verbis tantum, est communis opinio, iuxta quam fuit declaratũ in Regia Audientia.*

1 GAspar Soler mercator, cum suo vltimo testamento condito die 30. Ianuarij 1566. & publicato die prima Nouembris 1575. hæredem vniuersalem instituit Elisabeth Ioannam Pelegri eius vxorem, dum castam vidualem vitam seruaret, & casu quo secundò nuberet, vel decederet, hæredem instituit Ludouicum Soler, Hieronymum Soler, & Petrum Soler fratres suos. Et cum suis codicillis factis die 14. Martij 1574. & publicatis die prima Nouembris 1575. Ex quo dictus Ludouicus præ

præmortuus fuerat, disposuit, vt post mortem suæ vxoris, vel ea nō viuente casta, & absquè viro tota hæreditas, absquè diminutione aliqua perueniret ad infrascriptos, quos hæredes vniuersales secundo loco instituit, videlicet, Petrum Soler in tertia parte, Hieronymū Soler in alia tertia; Ludouicum Soler, Gasparem Soler, Elisabeth Ioannam Soler, Damianā Soler, & Blasiā Soler, filios dicti Ludouici fratris sui prædefuncti in reliqua tertia parte, his verbis: *E aprés opte de dita muller mia, e no viuint casta y sens marit, vull, orden, e man, que tota la dita mia herencia, sens diminucio alguna de qualseuol dret, sia, vinga, y torne, y en dits casos, e qualseuol de aquelles, fas hereus meus propis, y vniuersals in secundo loco als honrats en Pere Andreu Soler, en vna part; Hierony Soler jermans meus, molt amats, en la altra part. E à Luys Soler, Gaspar Soler, e Isabet Ioan Soler, Damiana Solera, e Blaya Solera, germans, fills del dit Luys Soler, germa meu, en la altra tercera part, a fer de dits bens, y herencia dites tres eguals parts entre aquells, a ses planes, e lliberes volūtats, com de cosa propia.* Viuente dicta vxore decesserunt dicti Petrus Soler, & Hieronymus Soler testatoris fratres, necnon dicti Gaspar Soler, & Elisabeth Ioanna Solera, & Damiana Solera eiusdem testatoris fratris filij, superstite Michaele Hieronymo Soler, filio dicti Hieronymi, & dictis Ludouico, & Blasia, filijs quondam Ludouici, & tamē decesit dicta Elisabeth Ioāna Pelegri superuiuentibus proximè dictis Michaele Hieronymo, Ludouico, & Blasia, & per iudicem ordinarium vrbis ad instantiam dicti Ludouici fuit declaratum, hæreditatem dicti Gasparis testatoris ad dictos Ludouicum, & Blasiā pertinere, ad instantiam veró dicti Michaelis Hieronymi per eundem iudicem, siue Iustitiā in causis ciuilibus fuit sine partis citatione declaratum, tertiā hæreditatis partem relictam Hieronymo eius patri ad ipsam peruenire. A qua vltima declaratione dictus Ludouicus Soler, tā nomine suo proprio, quā vti procurator dictæ Blasiæ eius sororis appellauit, & (causa appellationis in Regia Audientia introducta, & mihi commissa) supplicauit eam reuocari, declarando nullum ius competere dicto Michaeli Hieronymo, sed potiùs omnia bona dictæ hæreditatis ad ipsum Ludouicum, & dictam Blasiam eius sororem pertinere, & declarationē factā in eorū fauorē cōfirmari.

Dictos Ludouicū, & Blasiā in tota hæreditate nō succedere, probatur sequentibus argumentis.

Primò, quia in portione Hieronymi, testatoris fratris, & alterius ex hæredibus secundo loco institutis, Michael Hieronymus est præferé-
2 dus dictis Ludouico, & Blasię Soler substitutis, in alia hæreditatis parte. iuxt tex. in l. cum auus. ff. de cōdit. & demonst. & in l. cū acutissimi. C. de fideicō. ibi: *Nisi ij, qui restitutione onerati sunt, sine filijs, vel filiabus,*

 nepo-

nepotibus, vel neptibus, pronepotibus, vel proneptibus fuerint defuncti, ne videatur testator alienas successiones proprijs anteponere. L.generaliter.§.cum autem.C.de institu. & substit. ibi: *Et hic intelligi euanescere substitutionē liberis eā excludentibus, & intellectu optimo his, qui ad substitutionem vocantur, obsistente, & non concedente ad eos eam partem venire, sed ad filios, vel filias, nepotes, vel neptes, pronepotes, vel proneptes morientis trāsmittente.* Et ita non aliter censentur vocati ad fideicōmissum dicti Ludouicus, & Blasia Soler, nisi dictus Hieronymus Soler decesserit, sine liberis, ad quos (dictus Hieronymus, qui fuerat vocatus, transmisisse videtur d.§.cum autem.

3 Secundò, in fideicommissarijs siue substitutis videtur nō habere locum ius accrescendi.l.si ex pluribus.9.ff.de suis, & legitimis hæredibus, cuius verba sunt: *Si ex pluribus legitimis hæredibus quidam omiserint adire hæreditatē, vel morte, vel qua alia ratione impediti fuerint, quo minus adeant, reliquis, qui adierint, accrescit illorum portio, & licèt decesserint antequam accresceret, hoc ius, ad eorum hæredes pertinet. Alia causa est instituti hæredis & cohæredis substituti. Huic enim viuo defertur ex substitutione hæreditas, non etiam si decesserit, hæredem eius sequitur.* Per quem text. Ferrar. in praxi forma libelli quo agitur ex substitutione glos. in verbo, *Dimidiam partem hæreditatis*. Probat in substitutione fideicommissaria nō habere locum ius accrescēdi, sed tantùm in substitutione directa. *Et huius* (inquit) *Est ratio manifesta, quia in directa si non fieret acrementiū, succederet absurdum, vt quis decederet pro parte testatus, & pro parte intestatus, quod ius nostrum non patitur, vt in regula ius nostrum. ff. de reg. iur. quæ ratio cessat in fideicommissaria. Nam institutus partem repudiatā in se retinet, cum sit hæres, ideoque alteri non accrescit, quia testator in ea parte hæredem habet. §. si quis vna: instit. de fideicomm. hæredita.*

Tertiò, nam cum Hieronymus Soler, & Petrus Soler substituti, præmortui fuerint vxori testatoris primo loco ab eo institutæ, videtur earum portiones, penes ipsam remanere debere.l.vn.§. pro secūdo.C.de caduc.tollen.& sic eas nō capient per ius accrescendi alij fideicommissarij verbis coniuncti,

4 maximè, quia illis non fuit facta verbalis restitutio, & absquè ea nō transit dominiū in fideicommissarium.§.restituta.insti.de fideicōmissa. hæredita.l.facta 63. ff. ad Trebel.

Sed his nō obstantibus, decisum fuit, dictos Ludouicum Soler, & Blasiam Soler, post mortem dictę Elisabeth Ioānæ Pelegri succedere in omnibus bonis dictæ hæreditatis. Nam testator omnes substitutos vocauit in eadē oratione, & sub vnico verbo, nimirum, Petrū Soler in tertia parte, Hieronymū Soler in alia tertia, Ludouicū Soler, Gasparē Soler, Elisabeth Ioanna Soler, & Blasiam Soler in reliqua

qua tertia parte his verbis: *Vull orden eman, que tota la dita mia herencia sens diminucio alguna de qualseuol dret sia, vinga; y torne; y en dits casos, e qualseuol de aquells, fas hæreus meus propris, y vniuersals in secundo loco als honrats; &c.* Et ita omnes substituti sunt verbis cõiuncti, inter quos habet locum ius accrescẽdi. l. vnica. §. vbi autem. C. de cadu. tollen. cuius verba sunt: *Vbi autem legatarij, vel fideicommissarij duo fortè, vel plures sunt, quibus aliquid relictũ sit: siquidem hoc coniunctim relinquatur, & omnes veniant ad legatum, & pro sua portione quisque hoc habeat. Si verò pars quædam ex his deficiat; sancimus eam omnibus, si habere maluerint pro virili portione, cũ omni suo onere accrescere, vel si omnes noluerint, tunc apud eos remanere, à quibus derelictum est. Cum verò quidam voluerint, quidã noluerint, volentibus solummodo id totum accedere.* Idem probatur in §. pro secũdo. eiusdem legis. ibi: *Pro secundo verò ordine, in quo ea vertuntur, quæ fieri contingebãt, vetus ius corrigentes sancimus ea, quæ ita euenerint, simili quidem modo manere apud eos, à quibus sunt relicta: hæredes forte, vel legatarios, vel alios, qui fideicommisso grauari possunt, nisi, & in hũc casum, vel substitutus, vel coniunctus eos antecedat.*

5 Secundò, idem probatur in l. filius familias. 114. §. diui. ff. de legat. 1. cuius verba sunt: *Diui Seuerus, & Antonius rescripserunt eum, qui rogatus est sub conditione fratris sui filijs restituere, ante diem fideicommissi cedentem, ne quidẽ ex voluntate eorũ posse restituere his in potestate patris agentibus; cum possit die fideicommissi cedente sui iuris constitutis ipsis debere rẽstitui, vel si aliquis ex his, ante decesserit, non omnibus.* Et ibi glos. in verb. *De-*

6 *cesserit*, inquit, *debere restitui solis, qui supererunt.* Et sic clarè probatur inter fideicommissarios habere locũ ius accrescendi.

Tertiò, idem probatur in l. Scæuola. 76. ff. ad Trebell. cuius verba sunt: *Scæuola respondit, si pater filium suum impuberem ex asse scripserit hæredem, eique codicillis substituerit, deinde filius impubes decesserit, licet substitutio inutilis sit, quia codicillis hæreditas, neq; dari, neque adimi potest, tamen benigna interpretatione placet, vt mater, quæ ab intestato pupillo successit, substitutis fi-*

7 *deicommisso obligetur: quòd si inuicem fuerint substituti, & in fideicõmisso substitutionem valere, vnoque eorum mortuo, qui supersunt totum accipiunt.*

Quartò, hanc opinionem tenuerunt Bart. in cons. 53. incipienti Picardus. nu. 1. Ioan. Annan. in consil. 102. in vltimo dubio, & Raph. Fulgos. in cons. 17. circa fin. & ita inter coniunctos sentit Paul. Castr. in l. Lutius. §. puerum. in fi. aliàs est. §. pater. & in §. quæ habebat. in fin. vers. sed si essent cõiuncti. ff. ad Trebell. Ideq; scribit Corn. in consil. 307. num. 9. vol. 1. & in cons. 238. n. 3. vol. 2. Alciat. in l. re coniuncti. n. 49. vbi allegando Ias. in d. l. n. 206. non benè refert, cùm dicat eũ sentire, quòd in fideicõmissis vniuersalibus non sit locus iuri accrescendi, quam opinionem ipse Alciat. pu-

caducum.l.1.§.sin autem sub conditione. C. de caducis tollen. ibi: *Quod si in medio is, qui ex testamento lucrum sortitus est, decedat, vel eo superstite conditio defecerit, hoc quod ideò nõ præualuit, manere, disponimus simili modo apud eos, à quibus relictum est, nisi & hic, vel substitutus relictum accipiat, vel coniunctus, &c.* Qui text. decidit nostram quæstionem, & admittit coniunctum in casu sequuto, & alijs iuribus à Doctoribus relatis probat Pereg. de fideicom. art. 22. nu. 4.

11 Secundò, non obstat. l. si ex pluribus. 9. §. alia causa, de suis, & legitimis. Nam ibi prædecesserat cohæres substitutus, & ita non potuit per ius accrescendi succedere in portione cohæredis, nec ex vi substitutionis potuit ad hæredem eius portio cohæredis vltimo loco defuncti pertinere, secùs tamen est in casu nostro, quia dicti Ludouicus Soler, & Blasia Soler superuixerũt hæredi grauatæ, & alijs fideicommissarijs, & ita acquisierũt virtute iuris accrescendi, portiones aliorũ m fideicommissariorum.

Nec obstat tertium, nam licèt dicta Elisabeth Ioanna Pelegri, vxor testatoris, hæres primo loco instituta, durante eius vita fuerit domina reuocabiliter hæreditatis, tamen quando ipsa mortua fuit, tota hęreditas debet restitui fideicõmissarijs, & hoc expresè disposuit testator in casu nostro vt ex facti narratione apparet, quo casu non habet locum §. pro secundo; & ita cum Hieronymus testatoris frater non possit succedere in portione, ad quam fuerat vocatus, propter eius præmorientiam, reliqui fideicommissarij superstites totam hæreditatem adquirent virtute fidei commissi, & iuris accrescendi, &

12 in Regno Valentiæ non est necessaria restitutio, vt in fideicommissarios transeat dominium, vt erat necessarium de iure Cæsareo, in eo enim seruatur opinio Bald. in c. in pręsentia, de probat. n. 31. quod de æquitate Canonica potest agi recta via, licèt nõ sit facta restitutio, quod alijs relatis probat Scapuccinus in tract. de vtili Saluia. interdic. lib. 1. q. 8. n. 3. vbi refert ita fuisse decisum in Rot. Roma.

13 Denique non obstat auctoritas Ferrariensis, & aliorum, contrariã opinionẽ tenentium, quia pro hac parte est communis opinio, & extãt decisiones grauissimorũ Senatuum, quas supra retuli numer. 7. & 8.

Et ita ex supradictis per Sacram Regiam Audientiam Valentinam fuit declaratum in fideicommissis, ius accrescendi locum habere inter coniunctos verbis tã tùm, sententia lata, me referente, in fauorem Ludouici Soler, & Blasiæ Soler contra Michaelem Hieronymum Soler, publicata per don Ioannem Daça, die 16. Septembris. 1610.

DECISIO. LXXXV.

ALIMENTA QVOmodo sint decernēda Nobili, vel Equiti, ære alieno grauato, in præiudiciū suorum creditorum? Et an gaudeat priuilegio, ne conueniatur vltra quam facere potest, deducto ne egeat?

1 *Casus.*
2 *Miles non potest conueniri vltra quàm facere potest, deducto ne egeat.*
3 *Equites, seu nobiles non gaudent priuilegio, ne conueniātur vltra quàm facere possunt, deducto ne egeant.*
4 *Nobiles in Regno Valentiæ nō conueniuntur vltra quàm facere possunt, sed eis ære alieno grauatis alimenta decernuntur.*
5 *Alimenta taxāda esse nobili ære alieno grauato, iuxta qualitatem personæ tenuerunt hìc relati.*
6 *Alimenta vbi taxantur propter necessitatem, non est habenda ratio dignitatis, sed tantùm de eo quod pro necessitate sustentationis est necessarium.*
7 *Alimenta vbi taxantur egeno, debet ei relinqui, id quod homines pauperes eiusdem conditionis solent consumere in alendis suis familijs, & ibi ponuntur exempla.*
8 *Alimenta fuerunt taxata per Regiā Audientiam, Baroni nobili ære alieno grauato, valdè moderata, habita ratione qualitatis, & necessitatis.*

1 DOn Michael Diaz Giron de Rabolledo dominus Baroniæ de Andilla sitæ in Regno Valentiæ, cùm ære alieno esset grauatus, & mole creditorū oppressus, quibus annuatim persoluere tenebatur mille quingentas libras monetæ Valētinæ, iuxta monumētum, seu memoriale subscriptum per dictum don Michaelem, petijt in Regia Audiētia, iuxta suam qualitatem sibi taxari quantitates necessarias ad alimenta, & sibi concedi eas deducere ex redditibus dictæ Baroniæ, vel ex mercede, seu pretio conductionis illius.

In hac causa duo dubia examinanda se offerebant.

Primum, an essent ei taxanda alimenta in præiudicium creditorum?

Secundùm, an dicta alimenta essent taxanda secundùm qualitatem personæ, an verò tantùm secundùm necessitatem viuendi?

Circa primū caput absque difficultate cēsuit Senatus alimenta ei ex redditibus suorum bonorū esse
2 præstanda. Quia licèt priuilegiū illud, ne miles cōueniatur vltra quā facere potest, deducto ne egeat (l. miles. 6. & l. item miles. 18. ff. de re iudica. ibi: M*iles, qui sub armata militia stipendia meruit, condēnatus, eatenus quatenus facere potest, cogitur soluere*) tantū procedit in milite armatæ militiæ, & non in equitibus, seu nobilibus, vt post Cuma. & alios communiter in dict. l. miles. dicit

Couar.

Couar.lib.1.var.cap.1.nu.4. quia inquit nec iure Cæsarum, nec iure Regio hoc expressum est, & idem tenet Gutier.de iuram.cõfirmato. par.1.cap.16.nu.36.tom.6. tracta. p.2.fol.62.& Baeça de inope debitore.c.16.nu.8.& 9. attamen in
4 Regno Valentiæ consuetudine à principio illud introductum fuit in fauorem nobilium, quibus, vbi ære alieno grauantur, aliméta decernuntur, ne in dedecus totius ordinis militaris teneantur mendicare, & ita visum fuit dicto dñ Michaeli viro nobili, & Baroni, quantitates necessarias ei fore asignandas ad alimẽta ipsius, & totius suæ familiæ. Et ita tãtùm fuit discussus secundus articulus, an dicta aliméta essent taxáda iuxta dignitatem? An verò secundùm necessitatem viuendi?

5 Et prima facie videbatur dicendum, iuxta qualitatem personæ taxanda fore.l.sed si quid in ædificauerit.15.§.sufficiẽter.ff. de vsufru. ibi: *Sufficienter autem alere, & vestire debet secũdum ordinem, & dignitatem mancipiorum.* L.tutor secundùm dignitatem.13.ff.de administra. tuto. ibi: *Tutor secundum dignitatem, facultatesque pupilli modum seruorum æstimare debet, qui circa eum futuri sint.* Et latè pluribus relatis probat Tiraq. de nobilitate cap.20. num.142. & 143. qui ait: *Quòd vbi nobilis habet priuilegium, ne possit conueniri vltrà quàm facere potest, deducto ne egeat, in huiusmodi deductione est habenda ratio suæ nobilitatis, ita vt nõ teneatur vesci grosso pane, caseo, cæpis, fabis, & cibis rusticorum, sed cibis nobilium.* Quod multis iuribus, & doctoribus relatis confirmat. Et alimenta decernẽda esse secundùm qualitatem personarum, & quãtitatem patrimonij decisum fuisse in Rot.Rom. testa-
6 tur Caputaque.decis.21. Sed idem Tiraq.de nobilita.cap.20.nu.144. subiungit, in huiusmodi deductione nullam esse habendam rationẽ dignitatis, & allegat ita tenentes Bal. Ang. Raph. Imo.& Ang. Aret. ex quibus (inquit) intelliges, quid dicendum sit, & sic eorum opinionem approbare videtur. Et ita in marito, qui habet hoc priuilegiũ, ne conueniatur vltra quam facere potest, deducto ne egeat, tenet Surd. de alimentis.tit.4. quæst. 18. nu.42.vers.Non tamen, cũ duobus seq. vbi ait, tantùm ei relinqui deberi, quantum pro necessaria vitæ sustentatione erit necessariũ, & nõ secũdum dignitatem, vel solitum viuendi modum. Quia non est marito fauendum, vt delicatè viuat, cũ præiudicio vxoris: licèt in alijs casibus diuersum statuatur, & ibi alijs relatis confirmat.

Sed nobis multum placuit opinio Petr. Barbosa in l. maritũ. 13. nu 6.in fin.& nu.7.& 8.ff.solu.mat.
7 in 2.par.pag.228.qui ita ait: *Verius igitur concordandæ sunt opiniones, vt in prædicta deductione, ne maritus egeat, debeat haberi respectus ad dignitatem, & statum mariti, non est tamen ei relinquendum id, quod homines eiusdem conditionis solent consumere in alendis se* &

& familijs, sed tantùm ad eum modum, quo homines eiusdem qualitatis paupertate oppressi solent degere, vt sic si homines simpliciter eiusdem dignitatis, & cõditionis solent equites incedere, & tamẽ eiusdem conditionis homines paupertate oppressi, pedites incedunt, tantùm relinquendũ est marito, vt pedester incedat, non verò vt equum alat. Et ita in effectu Paul. Cast. l. si maritus in id. nu. 2. ff. eod. Ias. l. cum hi. §. vult igitur. num. 1. ff. de transactio, Lara in l. si quis à liberis. §. non tantùm. nu. 17. ff. de liber. agnoscen. & ad hoc reducendus est Zasi. in d. l. maritum. num. 9. dum inquit: *Quod satis est relinquere marito id, ex quo commodè viuere possit, & non cum pompa.* Et quod etiam tradit Alciat. l. nepos Proculo. in fin. ff. de verb. signific. *Quod ea quæ ad mollitiem, & pompam pertinẽt, sunt auferenda marito, vt vestis serica, tapetes, & alia id genus. Quia apud graues viros non censetur quis esse minoris dignitatis, quòd prædictis careat.* Subscribit Loriot. l. diuus. colu. fin. ff. de regulis iuris, & clariùs dicere potuissent, quòd relinquendum est marito tantùm id quo indiget, attenta qualitate personarum similium paupertate oppressarum, vt colligitur ex mente. l. inter eos 19. §. fin. ff. de re iudic. cum similibus. Quòd si attenta dignitate & statu, non potest maritus commodè degere sine famulis, tunc etiam ei relinquendum est necessarium pro alendis illis famulis, ita tamen, vt non debeat haberi respectus ad homines eiusdem conditionis simpliciter, sed ad homines eiusdem conditionis paupertate oppressos: ita vt si alij soliti essent habere decẽ seruos, & paupertate oppressi vno, vel duobus essent contenti, id tantùm debeat relinqui marito, ex quo istum famulum, vel famulos possit alere, vt est de mẽt. Ioan. de Imo. in l. Necennius. §. fin. ad fi. ff. de re iudica. & Baccæ de inope debitore. cap. 1. nu. 69. & expressit Gutier. de iuramen. confirma. 3. p.

8 c. 15. nu. 8. Vndè in occurrẽti casu, cum dictus don Michael haberet vxorem & filios, & duos ex illis lactantes, ad quorum educationem habebat duas nutrices, insuper præcisè indigeret famulis, licèt secũdùm qualitatẽ, si non haberet creditores, ei taxata fuissent alimenta maiora, in triplum, & quãuis probauerat egere sexcentis libris annuis ad se alẽdum, vxorem, filios, & familiã vltra dotem, & alia quę habebat, tamẽ ex quo ex probatis per Syndicum dictæ Baroniæ de Andilla creditricis, constitit habere dotẽ vxoris (licèt magna illius pars iã erat consumpta) & habere aliquas terras, quas colere solebat, & aliqua emolumenta iurisdictionis, quamuis incerta, & sub prætextu, quòd alimenta non debebãt taxari secundùm dignitatem tantùm, sed ea attenta secundùm necessitatem viuendi, attenta dicta graui mole creditorum tantùm ei fuerunt taxatæ pro alimentis tercentum libræ monetæ Valentinę, quas ex fructibus, & redditibus

dictæ

dictæ Baroniç, seu ex mercede, vel pretio cōductionis illius, percipere posset, vltra emolumenta iurisdictionis, vt cum illis, & cū dote, & fructibus dictarum terrarum se & suam familiam alere posset. Et ita, me referente, fuit pronuntiatū sententia lata inter dictū don Michaelem Diez Giron de Rebolledo dominum Baroniæ de Andilla ex vna, & Syndicum dictæ Baroniæ, & alios creditores ex alia parte, publicata per Franciscum Paulum Alreus, die 1. Decemb. 1610.

DECISIO LXXXVI.

DILATIONES DVÆ, altera in materia principali, altera in materia impugnatiua à iudice simul concedi, & eodem tempore currere possunt.

1 *Dilatione pendente officiū iudicis conquiescit.*

2 *Dilatio ad plures actus simul nō debet dari.*

3 *Dilationes, aut dātur ad diuersos effectus non incompatibiles, & simul concedi, & currere possunt. Aut vna dilatio est alteri præiudicialis, & non possunt.*

4 *Terminum assignandi praxim tradit Speculator, vt reorum malitijs obuietur.*

5 *Dilationes duæ, altera in materia principali, altera in materia impugnatiua, simul currere possunt.*

DIlationes duæ, altera in materia principali, altera in materia impugnatiua, an simul à iudice concedendæ sint, vel an simul currere posśint, dubitatū fuit, me referente, in causa vertenti inter Monasterium monialium sancti Iosephi, & sanctæ Teclæ ciuitatis Valentiæ ex vna, & domnam Hieronymam Dixer ex parte alia.

Et prima facie videbatur, pendente prima dilatione in materia principali, nō debere concedi, nec currere alteram dilationem in ma-
1 teria impugnatiua; tum quia concessa prima, & ea pēdente, officiū iudicis conquiescit. l. siue pars. C. de dilatio. c. significante 69. de appellatio. Vitalis de Cābanis in tract. clausula. in verbo, nihil nouari dilatione pendente. nu. 5. tom. 18. tract. fol. 184. col. 4. latè Gabr. lib.
2 2. com. conclu. tit. de dilatio. cōclu. 1. Tuscus in verbo dilatione. conclu. 441. nu. 1. tom. 2. pag. 686. Tum quia dilatio ad plures actus simul non debet dari. Federic. de Senis in consil. 171. incipi. casus talis est, quidam fuit citatus. in fin. Specula. in tit. de dilatio. §. 1. nu. 19. in vers. Argumentum tamen contra. lib. 2. fol. 59. glos. in clement. sæpe. §. nos vsum verbo post dationem. de verbor. significa.

Contrarium tamen fuit deliberatum in R. C. iuxta ea, quæ tradit Fran. Marc. decis. Parlamenti Delphinalis. 34. 1. par. per totā, & quia ibi copiosè, ne videar per illum allegata

3 allegata transcribere ad eum me remitto. Et in hac materia Bart. in l. 2. nu. 12. ff. de re iud. ita ait: *Sed dico, quòd si detur super aliquo articulo nō contingenti primam dilationem, nec sit præiudicialis ad illam, vt si data est dilatio ad probandū per testes, certè pendēte illa dilatione poterit dari dilatio ad probandum per instrumentum. text. est in l. generaliter vers. nullo. C. de reb. credit. Sed si est præiudicialis ad primam, tunc secus: l. siue pars. C. de dilatio.* Quam Bar. distinctionem refert, & sequitur Frāc. Marc. d. decis. 34. Tusc. d. conclus. 441. in verbo dilatione. n. 22. pag. 687. post Roman. quem allegat. cons. 443. quoad primum. n.
4 10. vers. Cęterùm, & praxim tradit Specul. d. tit. de dilatio. §. 19. his verbis: *Nos tamen quandoque sic hūc terminum damus. Assignamus tibi talem diem ad deliberandum, & si deliberaueris contendere, eadem die respondeas libello, vel causas, quare respondere non tenearis, assignes. Hoc autē ideò facimus, vt reorum malitijs obuiemus, qui die ad deliberandum assignata venientes, dicūt se velle contendere, petentes alium terminum ad proponendas exceptiones. Secundùm hanc ergo assignationem, vel tunc respondebunt, vel suas exceptiones dilatorias proponēt.* Et subiungit Speculator, *quòd hìc non præfigitur ad duo, sed ad vnum tantùm; cum enim datur terminus ad deliberandum hoc implicatur, vt si deliberauerit contendere, veniat respōsurus libello, vel dicat causam, cur respondere non teneatur.*

Cū autē dilationes altera deliberatoria, siue instructoria, altera in materia principali sint adinuicem incōpatibiles, & vna debeat præcedere aliā, non debent simul cōcurrere, & in his terminis procedūt in
5 contrariū allegata. Et cū hac distinctione est satisfactum in contrariū deductis: cū autem dictæ duæ dilationes altera in materia principali, altera verò in materia impugnatiua nō sint incōpatibiles, nec vna ad alterā pręiudicialis, simul currere possunt. Et ita fuit per me interloquēdo declaratū in dicta causa, prouisione facta ex deliberatione Regij Cōsilij, die 19. Ianuar. 1611. Actuario siue scriba Hieronymo Nauarro notario.

DECISIO LXXXVII.

BAIVLVS GENERALIS siue procurator Cęsaris, quādo scribit iudicibus ordinarijs ciuitatum, & oppidorū Regni Valētiæ, in causis, de quibus cognoscit ex prorrogata iurisdictione, non potest vti verbis præceptiuis, sed debet scribere, his verbis: *Requirimus, rogamus, & hortamur.*

1 *Baiulus Generalis ciuitatis, & Regni Valentiæ habet idem officium, quod procurator Cæsaris.*
2 *Præceptiuis verbis scribi posse existētibus extra prouinciā suadere videtur, Authentica si vero. C. ad leg. Iuli. de adulter. sed contra, infra nu. 6.*

3 Baiu-

3 *Baiulus generalis Valentiæ, quando cognoscit ex prorogata iurisdictione, debet in suis literis directis iudicibus ordinarijs, vti verbis deprecatiuis*

4 *Literæ, quas dirigit vnus iudex alteri, non sunt de potestate, sed impetratiuæ.*

5 *Baiulus generalis in causis patrimonialibus potest omnibus officialibus mandare, & inhibere.*

6 *Authentica, si verò. C. ad legem Iuliam de adulterijs, declaratur, & eius verus intellectus traditur.*

BAiulus generalis ciuitatis, & Regni Valentiæ (qui habet idem officium, quod Procurator
1 Cæsaris) in quadam causa executiua, in eius Curia verte̅ti (virtute renuntiationis, & submissionis proprij fori) scripsit iudici ordinario, siue iustitiæ oppidi Regij Morellę siti in eodem Regno, ei præcipiendo, vt pignora caperet à quodam vicino dicti oppidi, contra que̅ instabatur executio. Dictus aute̅ Iustitia Morellæ, sibi imperata facere recusauit, sub prætextu, quòd ei non erat scribendum verbis præceptiuis, sed tantùm eum hortando, & requirendo. Dubitatum fuit quid iuris?

2 Et in fauorem Baiuli generalis facere videbatur Authen. Si verò. C. ad l. Iul. de adulter. cuius verba sunt: *Si verò criminis co̅missi occasione latuerit, aut prouinciam illam reliquerit, in qua deliquit, iubemus legitimis edictis à iudice vocari eum, & si non audiat illa, in eum procedere, quæ nostris legibus sunt definita. Si verò cognoscatur, quòd in alia prouincia degat, iubemus prouinciæ illius iudicem, in qua crimen commissum est, epistola publica vti ad prouinciæ illius iudicem, in qua delinquens degit. Ille verò qui publicas susceperit literas periculo suo, & officij sui, comprehendet eum, & ad iudicem prouinciæ transmittet, in qua peccauit suplicijs legitimis subijciendum. Si verò qui publicam epistolam susceperit, hoc facere, aut officium eius imperata neglexerit, tunc, & ipsum iudicem tres libras auri, & officium eius alias tres pro pœna inferre iubemus.* In quo textu agitur de vno iudice scribenti alteri, circa concernentia suam iurisdictionem, & vtitur textus illis verbis, *Imperata neglexerit*, & sic præsupponit posse scribi verbis præceptiuis.

3 Sed contrarium fuit decisum, cùm enim dictus Baiulus in dicta causa executiua non sit superior ordinario, sed tantum ex prorrogata iurisdictione de dicta causa cognoscat, debet vti in suis literis his verbis: *Requirimus, rogamus, & hortamur.* Et non his verbis, *Imperamus.* vt tene̅t Angelus, & Salicetus in Authentic. Si verò. C. ad legem Iuliam. de adulter. Auiles in capitul. Prætor. capit. 27. glos. in verbo, *Requieran.* numer. 2. & ita consulit faciendum Bobadilla in sua Politica lib. 2. capit. 21. numer. 62.

4 Et deduci videtur ex traditis per Bald. in l. Si quosdam. 15. numero. 2. C. ad legem Iuliam de adulterijs, vbi inquit, has literas,

Mm quas

quas dirigit vnus iudex alteri, de legis permissione, non esse literas de potestate, sed impetratiuas. Deniquè in occurrenti casu, hoc satis apertè deducitur ex priuilegio 31.
5 Regis Ferdinandi II. in corpore priuilegiorũ fol. 228. ibi: *Notũ facimus per præsentes, quòd Baiulus Generalis tanquã particularis thesaurarius noster, super eis defendendis, acquirendis, & aliàs tractandis, potest dictis officialibus, & omnibus alijs prædictis cu ca prædicta pertinentia ad suum officium, mandare, inhibere, & aliàs circa eadem ad nostram vtilitatẽ, & commodum disponere, & ordinare.* Vndè cum limitatè in dictis casibus dumtaxat ei permittatur vti verbis præceptiuis, in reliquis casibus, in quibus ex prorrogata tãtum iurisdictione cognoscit, non poterit præcipere, sed hortari.
6 Nec obstat tex. in Auth. Si verò. C. ad l. Iul. de adult. ibi: *Aut officiũ eius imperata neglexerit.* Ex quibus verbis deducit Bobadil. vbi supra posse vnum iudicem ordinarium alteri ordinario præcipere, vt requisita adimpleat, & sic vti verbis præceptiuis in literis requisitorijs. Nam dictus text. non tale probat, si rectè inspiciatur tex. in §. si verò quis comprehensorũ in Authent. vt nulli iudicum. ex quo dicta Authẽtica desumpta fuit. Vbi illa verba, *Imperata neglexerit*, referũtur ad ea, quæ præceperat Imperator iudicibus requisitis, vt remitterent delinquentem ad locum delicti, non autem referuntur ad verba iudicis requirentis, qui non potest præcipere, sed monere, & requirere. Et ita fuit iudicatum (me referente) in fauorem Syndici dicti oppidi Morella, contra dictum Baiulum generalem, sententia publicata per Alreus die 5. Februarij. 1611.

DECISIO. LXXXVIII.

DESERTA QVANDO dicatur causa supplicationis quia non fuit eius causæ processus conclusus intra annũ præfixum à Regia pragmatica.

Et an annus currat pendente altercato.

Super desertione potest declarare Regia Audientia (quæ est iudex à quo) lapso anno, si intra illum non fuit causa supplicationis introducta in S.S.R.C. & sic coram iudice ad quem, cum præuenta sit iurisdictio per iudicem à quo.

1 *Casus, siue facti species.*
2 *Iudicis inferioris manus sunt ligatæ per impositionem manus superioris.*
3 *Altercato, siue disputatione pendente, non currit dilatio, si habuit iustã causam, vt infra nu. 6. secùs si non habuit. vt num. fin.*
4 *Appellandi tempus non currit dicenti sententiam nullam.*

5 *Appella-*

5 *Appellationis tempora non currunt, quando per iudicem stat, quo minus in causa appellationis procedatur.*

7 *Terminus non currit, vbi disputatur super eo, quod expediendum est.*

8 *Supplicans à sententia lata in Regia Audientia, debet intra annum causam prosequi, & finire, aliàs supplicatio est deserta iuxta Regiam pragmaticam.*

9 *Supplicationis annus debet computari à die interpositæ supplicationis, & non à die prouisionis factæ eam admittendo, etiam si fuisset litigatum super admissione, vel repulsa illius.*

10 *Deserta fuit declarata causa appellationis, etiam si in termino statuto ad eam prosequendam, per iudicem à quo non sunt concessi Apostoli.*

11 *Cautio ad prosequendum supplicationem interpositam à sententia lata in Regia Audientia sufficit, vt in ea offeratur, & posteà præstetur in Sacro, Supremo, Regio Consilio.*

12 *Iudex à quo, potest declarare super desertione, quando appellatio nō fuit introducta corā iudice ad quem.*

13 *Iudex ad quem, quando causa fuit coram eo introducta, debet declarare super desertione, non iudex à quo.*

14 *Appellans debet prosequi appellationem cum maxima diligentia, & impedimentum non excusat, nisi sit ineuitabile.*

15 *Appellanti, quando cessante impedimento remansit tantum tempus, quo potuisset causam expedire, non suffragatur impedimentum, & hæc est communis opinio.*

1 DOn Matthias Iofre supplicauit à sententia lata in Regia Audiētia in fauorem Petri Ludouici Almunia, & Balthasaris Almunia fratrum, cum supplicatione oblata die 17. Septēbris 1609. & cum in calce illius fuisset prouisum, vt notificaretur parti, nō fuit conclusus articulus super admissione, vel repulsa dictę supplicationis, vsque ad diem 15. Octoris 1609. & dictus supplicans non curauit deferri processum ad Auditorem, cui dicta causa erat cōmissa, vsquè ad mēsem Marcij 1610. Die 7. Maij eiusdem anni interloquendò fuit declaratum, siue (vt apud nos dicitur) fuit facta prouisio, admittendo dictam supplicationem, quo ad effectum deuolutiuum tantùm. Lapso anno à die interpositę supplicationis computato, prædicti Almunias fratres petierunt, & instarunt in eadē Regia Audiētia declarari, desertam dictam supplicationis causam. Et posteà dictus don Matthias Iofre eam introduxit in hoc S.S.R.C. in menseNouembris 1610. & literas citatorias obtinuit, & eas intimari fecit dictis Almunias fratribus. Et prætendebat non posse declarari desertam in Regia Audientia dictā supplicationis causam. Primò,
2 quia per appositionem manuū superioris sunt ligatæ manus iudicū inferiorum, ità quòd non possint de eadem causa cognoscere, nec se intromittere. Moheda. decisio. 129. Menoch. consil. 83. num. 31. lib. 1.

lib. 1. latè Lancellot. de attentat. 2. part. cap. 10. numer. 4. & 9. tom. 5. tractat. fol. 343. Ias. consil. 259. numer. 10. volum. 3. vbi, quòd nullus ordinarius potest se intromittere de causa introducta in Senatu Regio.

Secundò, dicebat dictus don Matthias, non esse desertã causam ex quo non fuit facta prouisio admissionis supplicationis, vsque ad diem 7. Maij. dicti anni 1610. & sic antea non potuit currere annus fatalis ad prosequendum supplicationem, quia pendente disputatione, seu altercato, non currit dila-
3 tio. Felin. in cap. licèt causam. nu. 18. versicul. limita. 14. de probat. & in cap. ex ratione. num. 5. de appellationibus. Dominic. Geminian. in cap. cupientes. §. quòd si. num. 7. ad med. in versic. In fine glossæ, de electione, in 6. Bald. in Authen. ei qui. C. de tempor. appellat. vbi dicit, quòd tempus consumptum in disputando super ineptitudine libelli appellationis, non computatur. bonus textus. in l. contra ma-
4 iores. C. de inofficios. testament. per quem dicit ibi Bald. quod dicenti sententiam nullam non currit tempus appellandi. Alex. consi. 72. num. 2. lib. 3. vbi ad id allegat text. in l. petendæ. C. de temp. in integr. restit. & ibi Doctor. & bonus text. in l. intra vtile. in principio. ff. minor. & l. fin. in fin. C. de adulter. & Alexand. in eodem numer. 2. versicul. Idem si stat,
5 subiungit hæc verba: *Idem si stat per iudicem, quo minùs in causa appellationis procedatur, quia tempora ipso iure non currunt. vt not. glos. in Authentic. de appellat. & intra quæ tempora. §. sancimus. & in l. 1. §. dies. ff. quando appella. & in Authentic. vt sponsal. largi. §. hoc quoque. notat glossa in l. sed si per Prætorem. in princip. ff. ex quib. caus. facit. l. fin. ff. de re indic. & ibi mo-*
6 *derni.* Et don Ludouicus de Peguera decisio. 34. part. 2. inquit, in Regia Audientia Cathaloniæ decisum fuisse, quòd si quis habet iustam causam faciendi altercatum, non currit tempus, siue vt ait Thesaur. decis. 10. numer. 4. non currit instantia causæ appellationis (quæ vt dixerat numer. 1. in illa patria est sex mensium) pendente articulo, an instantia sit perempta, vel non. Alexand. consil. 42. num.
7 11. Ratio est, quia terminus non currit, vbi disputatur super eo, quod expediendum est. l. si cum ipse. ff. de excusat. tut. l. intra vtile. in princ. ff. de minor. Natta cõsil. 172. nu. 16. lib. 1.

Sed his non obstantibus, fuit declaratum in eadem Regia Audientia, dictam supplicationis causam esse desertam, quoniam per pragmaticam Regis Petri II. (de qua in titulo, *Prouisio super fideiussione præstanda per supplicantes à sen-*
8 *tentia lata in Regia Audientia.* In extrauaganti fororũ folio 57. pag. 2.) est data forma obseruanda in causis supplicationum. & traditur in capit. 2. fol. 58. colum. 1. ante mediũ, his verbis: *Ordinamus etiam, & statui-*

statuimus pragmatice, quòd si à senten-tijs referendis, vt est dictum, infra decem dies ad nos fuerit supplicatum, quòd pars supplicans infra vnum annum à die supplicationis in ante continue sequiturum causam eiusdem supplicationis prosequi teneatur, & ipsa causa infra vnum annum debeat terminari; alids quòd lapso dicto anno, ipsæ sententiæ in rem transeant iudicatam, & pro transactis in rem iudicatam habeantur vigore præsentis pragmaticæ, quam vigorem legis in omnibus volumus obtinere. Quæ forma non fuit seruata, & ideò remanet supplicatio
9 deserta in casu nostro. Annus enim debet computari à die interpositæ supplicationis, & non á die prouisionis factæ eam admittendo. Et ita dicit Regens Ioannes Sentis senior, in suo repertorio, folio 205. multoties fuisse resolutũ, & iudicatum in hoc Sacro, Supremo, Regio Consilio, etiam si fuisset litigatum super admisione, vel denegatione supplicationis, iuxta decisionem Guidonis Pap. 25. vbi
10 dicit, fuisse declaratam causam desertam in Parlamento Delfinali, ex quo erant lapsi quadraginta dies concessi per statuta Delfinalia ad introducendum appellationem, coram iudice ad quem, qui dies computantur à die recitationis sententiæ, non obstante, quod fuit appellatum in scriptis intra terminum, & appellantes petierint Apostolos á iudice á quo sibi concedi, qui asignauit certum diem ad respondendum: qua die comparuerunt appellantes petendo Apostolos, & iudex iteratò eis asignauit, vsquè ad sex terminos ad audiendum responsiones, taliter quod effluxerunt dicti quadraginta dies, & in vltimo termino concessit Apostolos, & causa fuit introducta coram iudice appellationum totius Delfinatus, & nihilominus fuit deliberatum in Cõsilio dictam appellationẽ esse desertam, quia appellantes non tenebantur comparere pro Apostolis petendis nisi semel, sed debebant intra quadraginta dies appellationẽ introducere, & ita inquit
11 Regens Sentis, sufficere offerre in Regia Audientia præstare cautionem iuxta pragmaticam, & semel aut bis supplicare, illam sibi recipi, & si non recipitur, petere acta authentica, & causam supplicationis introducere in Sacro, Supremo, Regio Consilio, & ibi supplicare dictã cautionem sibi admitti. & multoties dicit, fuisse ibi admissam cautionem denegatam in Regia Audiẽtia. Et ita in casu nostro cùm non fuerit obseruata dicta forma, & lapsus esset annus, causã supplicationis fuit, & est deserta.

12 Secundò, quandò causa non fuit introducta coram iudice ad quem, tunc iudex à quo potest declarare super desertione. Angel. consil. 217. Ruginel. de appellationibus. §. 11. glos. 1. cap. 2. numer. 13. Maranta de ordin. iudicior. 6. part. titul. de appellatione, nu. 200.

numer.200. qui ita ait: *Scias, quòd si appellatio deserta efficitur ex non prosequutione, siquidem nunquam fit aditus iudex ad quem, & nullus actus est factus corã eo, & tũc non est opus alia pronuntiatione, nisi quia pars appellata potest adire iudicem, à quo, vt sententiam exequatur, & si ille videt lapsum terminum iuris, vel hominis ad prosequendum, pronuntiabit illam desertam, & condemnabit appellantem ad expensas: & ob hoc est vtile, vt pronuntietur propter condemnationem expensarum, secundùm Abba. in cap. sæpe. col. 3. de appella. Verũ potest si vult exequi sine alia pronũtiatione, & hoc etiam est vtile, vt causa citiùs expediatur ne de-*
13 *tur materia vlteriùs appellandi. Si verò fuit aditus iudex ad quem, & appellatio fuit coram eo introducta, & tunc ipse debet pronuntiare super desertione, & non iudex à quo.* Ita distinguit notabiliter *Philip. in cap. ex ratione. col. 19. in fin. vers. circa septimum, &c. de appell. Fel. in cap. ex parte. el 2. col. 6. in fin. & seq. colum. penul. de rescrip. Adde tex. & ibi Bald. in l. si contra, & in l. præcipimus. §. officijs. C. de appellat. & ibi per Bart. adde etiam Alexan. in l. Præses ff. de re iud.* Eandem distinctionem nouissimè adducit, & alijs relatis, confirmat Sigismund. Scaccia de appellatio. lib. 3. cap. 2. quæst. 11. numer. 150. & 151. pagin. 214. qui numer. 157. distinguit; Aut appellans non declinat iurisdictionem iudicis à quo, faciendo ei inhiberi per iudicem ad quem, & tunc iudex à quo potest cognoscere de desertione. Aut appellans declinat eius iurisdictionem faciẽdo ei inhiberi per iudicem ad quem, & isto casu, non potest iudex à quo cognoscere, & idem Ruginel. de appellatio. §. 11. glos. 1. cap. 2. numer. 23. versicul. nec mirum, ait, iudicem à quo in hoc casu posse procedere, cũ præuentioni locus sit, l. vbi cæptum, ff. de iudicijs. In casu autem nostro antequam esset introducta causa supplicationis in Sacro, Supremo, Regio Consilio (& sic coram iudice ad quem) iam erat deserta causa per lapsum anni, & supplicatum fuerat in Regia Audientia, super desertione declarari, & sic ibi erat cæptum iudicium, & tunc quia neque emanauerat inhibitio (quæ nunquam emanat in causa supplicationis) nec iudex superior manum apposuerat, potuit Regia Audientia, tanquam iudex à quo, de dicta desertione cognoscere, & super ea pronuntiare.

Tertiò (si & vbi annus ad prosequendum appellationem non curreret extante legitimo impedimento) adhuc in occurrenti casu, causa esset deserta; quia dictus don Matthias Iofre fuit negligens in prosequutione dictæ causæ ex quo à die 15. Octobris 1609. in qua fuit conclusus articulus super admissione, vel repulsa supplicationis, vsq; ad mensem Martij 1610. non curauit, vt deferretur processus ad domum Auditoris, cui dicta causa erat commissa, vt super articulo prouideret.

&

14 & vt inquit Scaccia. de appellatio. quæst. 15. num. 156. pag. 342. impedimentum debet esse ineuitabile, quia appellans debet prosequi appellationem cum maxima diligentia, & summa ope litem exercere. l. final. §. illud. C. de temporib. appellation. cap. cum sit Romana, de appellation. vbi ad concedendum biennium est necessaria causa. in authentic. de his, qui ingrediuntur ad appellat. §. 1. vbi requiritur causa ineuitabilis, & concludunt Decius, Anton. de Butr. Alexan. Mar. Anton. Bauer. & alij in locis relatis per Scacciã dict. quæstione. 15. num. 150. cum sequentibus, vsquè ad num. 159. Dictus etiam don Matthias post prouisionem factam die 7. Maij, 1610. qua fuit admissa supplicatio, non adhibuit debitas diligentias, introducẽdo dictam causam in Sacro, Supremo, Regio Consilio, quòd si fecisset, causam prosequi, & finire potuisset intra annum, & secundùm communem opinionem, quam referunt idem Scaccia in eadem quæst. 15. num. 148. in versic primum tẽpus. pag. 338. & Sfor. Oddo. de in integ. restitutione. quæst. 70. numer. 64.
15 quandò cessante impedimẽto remãsit appellanti tantum tempus, quo potuisset causam expedire, tunc negligentia habet confundere effectum præcedentis impedimenti, sicut dicitur, quod vltima mora nocet, quã opinionem multis Iuribus, & Doctoribus relatis benè confirmant, & probatur in l. fin. §. illud. C. de tempor. appellation. & in authent. de his qui ingred. ad appell. §. 1. & ita ex hoc, etiam debuit declarari supplicationis causa deserta.

Ad contraria respondetur, Ad primum in occurrenti casu, antequam Sacrũ, Supremũ, Regiũ Cõsilium manus apposuisset in causa supplicationis, eam esse desertam ob lapsum anni, & fuisse petitam declarationem desertionis dictæ causæ in Regia Audientia, & ita non applicantur doctrinæ in contrarium allegatæ.

Ad secundum ex supradictis resultat solutio, quia articulus pendens super admissione, vel repulsa supplicationis, non præstabat impedimentum ad introducendã causam supplicationis in dict. S. S. R. C. cum sufficeret offerre cautionem in Regia Audientia, & petere introductionem in dicto Supremo Consilio, & ibi præstare dictã cautionem. vt dixi num. 11. Et licèt verum sit, quòd pendente altercato, siue disputatione non currit dilatio, vbi habuit iustam causam illud mouendi. Secùs tamen est, si non habuit iustam causam, vt dicit Peguera decis. 34. par. 2. & tradit Felin. in cap. ex ratione. nũ. 15. de appellation. tamen hoc non est applicabile ad casum nostrũ, cum dictũ altercatũ non impediret cursum anni fatalis, nec introductionẽ supplicationis, ex quo poterat eã introducere in Supremo

Conſ. ibidem præſtando cautionē oblatam in Regia Audientia, etiā ſi non eſſet prouiſum in eadem ſuper admiſsione, vel repulſa ſupplicationis. Et poſtquā dicta prouiſio admiſsionis ſupplicationis facta fuit, & ſic ceſſauit altercatū, remanebat ſufficiens tempus ad introducendum, & proſequendū dictam ſupplicationis cauſam, & in ea concludēdum intra annum, quòd non fecit dictus don Mathias.

Et ex ſupra dictis fuit declarata, deſerta dicta ſupplicationis cauſa, ſententia lata in Regia Audientia in fauorem Petri Ludouici, & Baltaſſaris Almunia fratrū, contra don Mathiam Iofre (referente Doctore Mayor, nunc Regente Regiam Cancellariam in Regno Valentiæ, tunc cauſę Auditore) publicata per Franciſcum Paulum Alreus die 26. Februarij 1611.

DECISIO. LXXXIX.

PRETIVM LOCAtionis, quando ſuccedat loco fructuum? Et ad illud, án agere poſsit qui obtinuit ſententiam reuocatoriam illius, quæ lata fuerat in fauorem locatoris?

Actio perſonalis contra Milites Religionis Mōteſiæ intentari debet coram Locumtenenti generali dictæ Religionis.

1 *Caſus.*

2 *Locator agere poteſt actione locati contra conductorem ad mercedem, etiam ſi ſit prædo. & numero.4.*

3 *Locati actio tantùm eſt reſtricta inter locatorem, & conductorem, licet alius dominus declaretur rei locatæ.*

5 *Dominus rei eſt dominus fructuum, & pretij conductionis.*

6 *Fructus dominum ſequuntur.*

7 *Pretium fructuum habère idem eſt, ac habere fructus.*

8 *Penſiones, quæ ex locationibus prædiorum percipiuntur, veniunt in petitione hæreditatis.*

9 *Actio locati tranſit in ſucceſſorem particularem in Baronia ſibi per ſententiam adiudicata, quando locationem ratificauit.*

10 *Ratificare quis cenſetur locationem, quando mercedem percipit.*

11 *Conductio facta per aliquot annos, vbi pretium in ſingulos annos diſtinctum eſt, pro eo anno, quo penſio percipitur, ratificata cenſetur.*

12 *Supplicatione à Regia ſententia interpoſita non obſtante, qui eam exequi vult, præſtat cautionem de reſtituendo rem ſibi adiudicatam cum legitimis augmentis, ſi in gradu ſupplicationis ſententia fuerit reuocata.*

13 *Sententia, quando eſt reuocata, debet reſtitui res ſimul cum fructibus.*

14 *Pretium locationis ſuccedit loco fructuum.*

15 *Monteſiæ Ordinis milites, ſunt Religioſi*

ligiosi Ordinis Calatrauæ, gaudétque priuilegio fori Ecclesiastici.

16 *Clericus, cuius bona sunt sequestrata per iudicem sæcularem, penes personam laicam, debet cõueniri coram suo iudice: licèt possit fieri sequestrum per iudicem sæcularem.*

17 *Sequestrum licèt sit factum de bonis clerici per iudicem sæcularem, illud tamen iustificari debet penes Ecclesiasticum iudicem, & ita fuit decisum in Regia Audientia.*

18 *Empara tollitur per satis dationem, & nu. 20.*

19 *Soluens non verò domino venditori, vel locatori bona fide, liberatur; tamen mala fide soluens non liberatur.*

1 DOn Christophorus Despuig miles Ordinis Virginis Mariæ Mõtesię, & sancti Georgij, hæres fuit institutus in Baronia de Alcantara à sorore sua consanguinea domina Iolante Despuig, domina, & vltima possessore illius, & cum petijsset mitti in possessionem dictæ Baroniæ; domna Anna Despuig soror vtrinque cõiuncta dictæ Iolantis tanquam legitima contradictor, & fideicommissaria virtute fideicõmissi antiqui, allegauit, dicto Christophoro fratri consanguineo possessionem tradi non debere, sed potiùs ipsam esse mittendam in possessionem dictæ Baroniæ asseruit. Et in dicta causa obtinuit in S. R. A. Valen. eã mittendam fore in possessionem prædictę Baroniæ. A qua sententia dictus don Christophorus supplicationem interposuit ad dominũ nostrum Regem, & ad hoc Sacrũ supremum Regium Cõsilium. Et dicta domna Anna, ad obtinendũ executionem dictæ Regiæ sententiæ, præstitit cautionẽ de restituendo dictam Baroniam simul cum legitimis augmentis, si legitima retractatione sententia fuisset resoluta, hoc est, in gradu supplicationis fuisset reuocata. Et præstita dicta fideiussoria cautione missa fuit in possessionem dicta dõna Anna. Quæ iura ei cõpetentia cessit fratri suo dõ Gaspari Despuig, militi Ordinis sancti Ioannis Hierosolimitani, qui dictæ Baroniæ possessionem accepit, & eã locauit Thomæ Nauarro ciuitatis Setabis. Posteà autem in gradu supplicationis dicta sentẽtia missionis in possessionem fuit reuocata in hoc S. S. R. C. & mandatum, vt dictus don Christophorus mitteretur, pro vt missus fuit in possessionem dictæ Baroniæ. Qui in Regia Audientia supplicauit, vt mãdaretur Thomæ Nauarro conductori dictæ Baroniæ, vt eidẽ traderet mille, & sexcentas libras debitas ex pretio dictæ conductionis ad compotum quãtitatum debitarum ratione dictorum fructuum, cui instãtiæ nullatenus contra dixit dicta nobilis Anna Despuig, sed immò illam tacendo approbauit. Pro parte autẽ Syndici Religionis sancti Ioannis Hierosolymitani, vti successoris in bonis dõ Gasparis Despuig militis

dictæ Religionis,(qui in dicta cau sa se opposuit) fuit prætensum, dictum don Gasparem locasse dictã Baroniam supra dicto Nauarro, illumque promisisse soluere pretiũ illius dicto locatori, & pariter eũdem don Gasparem esse creditorem dicti dõ Christophori in magnis quantitatibus ratione obligationis factę per domnam Iolãtem in fauorem dicti don Gasparis, & ratificationis siue nouæ obligationis factæ per eundem dõ Christophorum,& ita potiùs dictas quantitates esse tradendas dictæ Religioni sancti Ioannis Hierosolymitani, quàm dicto don Christóphoro.

Quibus sic stantibus, ad instantiam Syndici dictæ Religionis sancti Ioannis fuerũt sequestratæ siue emparatæ quantitates debitæ ex pretio dictæ conductionis penes dictum Thomam Nauarro, qui præcedente iudicis mandato, eas deposuit. Et dõ Christophorus instabat sequestrum siue emparam tolli,& dictas quãtitates sibi tradi. Quod dictus Syndicus contradicebat, asserens, pretium cõductionis deberi ex contractu facto per dictum don Gasparem, & ita ius illud exigendi ad ipsum tanquam ad locatorẽ spectare, vel ad dictã Religionem eius successorẽ. Contra verò dictus dõ Christophorus asserebat, quòd ex quo constabat locationem non fuisse factam per verum dominum dictæ Baroniæ, (quod fuit declaratum, cum sentẽtia lata in hoc S. S.R.C. cũ qua fuit mandatum ei tradi possessionem dictę Baroniæ) pretium locationis eiusdem ei erat tradendũ. Et quòd occasione prætensi crediti per dictã Religionem sancti Ioãnis Hierosolymitani ipse præstaret idoneam satisdationem, vt si forsam per dictum locum tenentem generalem Ordinis Montesiæ cõdemnandus veniret, esset satis cautum dictæ Religioni sancti Ioannis, & quod præstita dicta satisdatione tolleretur sequestrum, & pecunia deposita ei traderetur. Dubitatum fuit quid iuris in hoc casu?

Et pro parte Syndici dictæ Religionis sancti Ioannis faciebat. Nã locatio dictæ Baroniæ facta fuerat per dictum don Gasparem Despuig,& sic dictus Nauarro
2 conductor tenebatur actione locati soluere mercedẽ dicto don Gaspari, siue Religioni sancti Ioannis eius hęredi, seu vniuersali successori. l. si vrbana. ff. de cõdi. indeb. vbi Bar. nu. 3. ex illo textu notat, quòd prædo locando fundum alienũ, potest agere contra conductorẽ, & mercedem seu pẽsionem exigere, quia sibi obligatus est personali actione ex locato. Federic. de Senis cõs. 251. casus talis est. in versic. quid plura. nu. 4. & 5. vbi subiũgit, quòd possessor alienæ hæreditatis, euicta sibi hæreditate, tenetur cedere hęredi actiones sibi cõpetentes contra colonos pro mercedibus non exactis. l. Iulianus. ff. de petit. hære-
3 dita. Cardinal. Tuscus. tom. 5. in verbo

verbo, locator. conclus. 423. nu. 6. vbi inquit; actionem locati tantũ esse restrictam inter locatorem, & conductorem, vt licèt alius dominus declaretur rei locatæ, non tamen habeat actionem cõtra colonum, sine cessione, benè tamen succumbens tenetur cedere actio-
4 nem domino. Et quòd prædo, qui locauit, possit agere ad pensionẽ contra conductorem. tenet Stracha. de mercat. tit. de nauib. 3. par. nu. 28. tom. 6. tract. p. 1. fol. 316. & Catrosi. de locat. par. 5. tit. de precario. quæst. 2. fol. 152. Ergo à fortiori dictus don Gaspar, qui bona fide locauit, quamuis nõ dominus, habet actionem locati ad mercedem, quæ eius hæredi tradi debet.

Sed his non obstantibus, me referente, contrarium fuit decisum. Primò, quia cum dictus don Christophorus sit dominus dictæ Baroniæ (vti hæres in ea institutus per
5 dictam dominam Iolantem) fuit etiam dominus fructuum eiusdẽ, & pretij conductionis, siue mercedis. Fructus enim dominium rei se-
6 quuntur l. fructus. l. & ex diuerso. & l. in fundo. ff. de rei uendic. l. Herennius. ff. de vsur. & in petitione hæreditatis veniunt fructus. l. item veniunt. 20. ff. de petit. hæred. ibi: *Fructus autem omnes augent hæredita-*
7 *tem.* Et idem est habere pretium fructuum, sicut habere fructus, vt fuit decisum in Rot. Roman. teste Æmilio Veral. Caputaq. decis. 28. par. 2. Vnde pretium cõductionis dictæ Baroniæ de Alcantera venit in petitione hæreditatis dõnæ Iolantis Despuig dominæ, & vltimæ possessoris dictæ Baroniæ. l. ancillarum. 27. §. sed & pẽsiones.
8 ff. de petit. hæred. ibi: *Sed & pensiones, quæ ex locationibus prædiorum vrbanorum perceptæ sunt, veniet.* l. mercedes. 29. ff. eod. tit. ibi: *Mercedes planè à colonis acceptæ, loco sunt fru-*
9 *ctuum.* Et actio ad petendum dictã mercedem, siue pretium locationis Baroniæ de Alcantera, locatæ per don Gasparem Despuig, tunc possessorem dictæ Baroniæ, transiuit in don Christophorum, qui dictam locationem ratificauit cum voluntate conductoris.

Secundò, cum dictus dõ Christophorus Despuig, qui successit in dicta Baronia iure fideicõmissi, tanquam electus ab eius sorore, pretium locationis eiusdem percipiat, censetur dictam locationẽ ratificare, quamuis facta sit à don
10 Gaspare, tunc eius possessore. Ita Molina de Hispan. primogen. lib. 1. cap. 22. num. 6. & 7. & probatur in l. emptorem. 9. C. de locat. vbi licèt emptor fundi non teneatur stare colono, cui prior dominus locauit, nisi ea lege emit, hoc tamen fallit, si probetur aliquo pacto cõsensisse, vt in eadem conductione maneret.

11 Et quandò conductio fuit facta per aliquot annos, & pretium in singulos annos distinctum est pro eo anno, quo pensionem locationis percepit, cõtractus ratificatus censetur. Ita fuit decisum in Rot. Roma.

Roma.vt habetur in decis.232.incip. ex præmissis. aliás decis. 2. de locat.in nouis.

12 Tertiò, quando dicta domna Anna obtinuit sententiã in Regia Audientia,ad obtinendũ eius executionem præstitit cautionem de restituendo eandem Baroniam simul cum legitimis augmentis,casu quo dicta sentẽtia (à qua dictus don Christophorus supplicauit) esset reuocata in S. S. R. C. iuxta formam traditam in Authentica quæ supplicatio.C.de precib.Imper. offerend. ibi: *Nisi victrix pars dignam fideiussionem præbuerit,tantùm restituendi cũ legitimis augmentis,quantùm fuerit in condemnatione, si legitima retractatione sententia resoluatur.* Vbi glos.in verbo *Augmentis*, declarat scilicet, *Fructibus, & accessionibus*. Et retractata sententia debet res (cuius possessionem victor, pro

13 executione illius accepit) restitui simul cum fructibus ei, qui obtinuit sententiam reuocatoriam. l. filio.16.§.contra tabulas. ff. de inoffic.testam. Cachera. decis. 160. num.12.cum alijs relatis per Cancer. tom.3. var. c. 16. de litis contesta. nu.100. & 101. don Garcia Mastril.decis.29. per tot. & nu.9. dicit,ita iudicatum, & ibi multos alios refert. Vndè cum dicta sentẽtia fuerit reuocata in hoc Sacro, Supremo,Regio Consilio,debent restitui fructus dicto don Christophoro, & per consequens pretium

14 locationis,quod succedit loco fructuum. l. mercedes. 29. ff. de peti. hæred. ibi: *Mercedes planè à colonis acceptæ loco sunt fructuum.* l.quia de de vsufruct. legat. vbi glos. Paris. cons.55.nu.65. lib.3.

Quartò, quãuis Syndicus Religionis sancti Ioãnis Hierosolymitani actionem personalem intentauit contra dictum Christophorum Despuig in hac R.A.(virtute obligationis factæ per dictam dõnam Iolantem Despuig,tũc dominam dictæ Baroniæ in fauorẽ dicti don Gasparis, & ratificationis siue nouæ obligationis factæ per dictum don Christophorũ) cũ qua intendit iustificare sequestrũ pecuniæ debitæ ex mercede locationis dictæ Baronię,iustè tamẽ fuit prętensum per dictum don Christophorũ, ex quo ipse est Religiosus Ordinis Virginis Mariæ Montesiæ, & sancti Georgij, in actione personali non posse conueniri corã iudice sæculari, sed coram locũ tenente generali Ordinis siue Religionis Mõtesiæ iudice militũ, & Religiosorũ dicti Ordinis. Actor enim debet sequi forũ rei,iuribus

15 vulgatis, & Religiosi Ordinis Mõtesię sunt Ordinis Calatrauę iuxta diploma siue Bullã institutionis dictæ Religionis, & milites Ordinis Calatrauæ gaudent priuilegia fori Ecclesiastici, vt multis relatis probat Aspilqueta in Apologia de redditibus, Monito 55. Et quo ad hunc effectum sunt personæ Ecclesiasticæ, & ita coram suo iudice sunt conueniendæ per creditorem,non coram iudice sęculari,

vt

vt benè probat Caualca. decis. 3. nu. 26. par. 1. his verbis: *Et si bona sequestrata essent alicuius clerici primæ tonsuræ, licet possit fieri sequestrum, & captura per iudicem sæcularem propter periculum moræ. Abbas in c. cum nō ab homine. de iudic. & in c. lator. de pignor. Ioan. Lopez in legibus Regni de Turon. l. 66. nu. 27. & nu. 28. car. 515. Rebuf. in d. art. 6. glos. 3. nu. 75. & seq. vers. Quintò amplia. car. 150. & alij allegati supra in decisio. 1. nu. 38. tamen coram iudice Ecclesiastico est agendū per*
17 *creditorem, & non coram iudice sæculari, aliàs sequestrum est nullum.* Et ita fuit iudicatum in S. R. A. Valen. referente nobili don Petro Sans, tunc dictæ Regiæ Audientiæ Doctore, & postea Regente in hoc S. S. R. C. in fauorē Ludouici Mascarell Presbyteri I. V. D. & contra Iulium Robolter, sententia publicata per Franciscum Paulum Alreus, die 5. Decembr. 1590.

18 Denique sequestrum, siue empara tollitur per satisdationem. l. Senatus Consulto. 16. in fin. ff. de offi. Præsi. l. fideiussor. 7. §. fin. ff. qui satisda. cogan. cuius verba sunt: *Si satisdatum pro re mobili non sit, & persona suspecta sit, ex qua satis desideratur: apud officium deponi debebit, si hoc iudici sederit, donec vel satisdatio detur, vel lis finem accipiat.* Et apertè probatur in foro 22. de pignorib. fol. 177. cuius verba sunt: *Si algū ciutada de Valencia se clamara de algun deutor estrany, qui serà trobat en la ciutat de Valencia, e aquell estrany haura algunes coses en la ciutat, sien entre dites, e emparades per la Cort.* Et inferiùs, ibi: *E aquell entrediment, ò emparament dur entro que sia dada fermansa à la Cort per aquell clam.* Et alijs relatis probāt Cancer. tom. 2. var. c. 4. de sequest. & empa. nu. 16. cum seq. Coler. de processib. executi. 3. p. c. 11. nu. 87. cum seq. pag. 717.

Nec obstant in contrarium adducta. Licèt enim verum sit dicto dō. Gaspari Despuig, & Religioni sancti Ioannis Hierosolymitani eius hæredi siue vniuersali successori, à principio competere actio-
19 nem locati, & quòd si merces, seu pensio ei fuisset bona fide per cōductorem soluta, remaneret conductor liberatus, tamē postquam dictus don Christophorus, & possessor dictæ Baroniæ dictam locationem ratificauit, & cōductor sciuit locationem non fuisse factam per verum dominum, si successori don Gasparis soluisset, non liberaretur, si dicti don Gasparis hæreditas soluendo non esset, ita probat text. in l. filiæ. 88. ff. de solutionib. cuius verba sunt: *Filiæ intestato patri hæredis, negotia mater gessit, & res vendendas per argentarios dedit, idque ipsum codice conscriptum est; argentarij vniuersum redactū venditionis soluerūt: & post solutionem nouē ferè annis quid quid agendum erat nomine pupillæ, mater egit, eamquè marito nuptui collocauit, & res ei tradidit: Quæsitum est, an puella cum argentarijs aliquam actionē habet, quando non ipsa stipulata sit pretium rerū, quæ in venditione datæ sunt, sed mater: respōdit, si de eo quæreretur,*

an

an iure ea solutione argentarij liberati essent, respōderi iure liberatos. Claudius, subest enim illa ex iurisdictione pendens quæstio, an pretia rerum quæ sciebant esse pupillæ, bona fide soluisse videantur matri, quæ ius administrationis non habebat. Ideoquè si hoc sciebant non liberantur, scilicet, si mater soluenda non sit.

Et denique cum fructus dictæ Baroniæ, & per consequens mercedes cōductionis restitui debeant dicto don Christophoro ratione inutilis circuitus vitandi, eidē tradi debet dicta pecunia.

20 Ex quibus, me referente, fuit in Sacra Regia Audientia declaratū, quòd pręstita prius idonea cautione per dictum don Christophorum Despuig militē Ordinis Montesiæ, de stando iuri coram suo iudice cum dicto Syndico Religionis sancti Ioannis Hierosolymitani, & de iudicato soluendo (respectu quantitatis depositæ ei tradēdæ) ratione asserti crediti dicti dō Gasparis, traderentur eidem quātitates depositæ ratione pretij dictæ conductionis. Et ita fuit pronuntiatum, sententia publicata per Franciscum Paulum Alreus, die 11. Martij. 1611. Quæ posteà in gradu supplicationis fuit confirmata in hoc Sacro Supremo Regio Consilio.

†
*

DECISIO XC.

PRO ECCLESIA ÆDIficanda, vel ampliāda, compellitur possessor vendere iusto pretio rem fideicommisso subiectā. Et quid in possessore maioratus?

1 *VEndere rem propriam regulariter quis compelli non potest, fallit vt infra nu. 9.*

2 *Maioratus bona etiam ex causa dotis vendi, vel alienari non possunt, absque Regia facultate.*

3 *Priuilegia duo contraria, quando simul concurrunt, attendendum est illud, in quo agitur de damno euitando, non illud, quod in lucro captando versatur, declaratur nu. 24.*

4 *Familiarum conseruatio, & bonorum eius in familia, continet fauorem publicum.*

5 *Affectionem quis habet ad domum maiorum, in qua natus & educatus fuit.*

6 *Maioratus institutio facta absque priuilegio Regis, non potest mutari, vel ei derogari etiam per Regem.*

7 *Princeps non potest priuatorum vltimis voluntatibus derogare, nec quo ad eius partem, nec mutare. Declara, vt infra nu. 32.*

8 *Vendere domum propriam quis cōpelli non potest absque Principis decreto ad constructionem Ecclesiæ, quæ licet valde vtilis sit, non tamen præcisè moraliter necessaria ad cultū Religionis.*

9 Re-

9 Religionis fauore quis compellitur inuitus rem propriam vendere pro ædificanda, vel amplianda Ecclesia, vel Monasterio. & nu. 13.

10 Ædificia priuatorum dirui possunt propter publici ædificij constructionem.

11 Vtilitas publica priuatæ est præferenda.

12 Societatis Iesu Religio vtilissima est Christianæ reipublicæ, & de eius instituto. nu. 28. & 34.

13 Ecclesia vbi indiget ad eius ædificationem vel ampliationem aliqua domo, tunc inuitus compellitur dominus, talem domum, etiam fideicommisso subiectam vendere ad Ecclesiã ædificandam, vel ampliandam, vel ad domum Religiosorum, & ita fuit iudicatum in Regia Audientia.

14 Testator facere non potest, quin leges in suo testamento locum habeãt.

15 Alienatio necessaria non comprehenditur sub prohibitione alienationis, quæ fit ex iudicis præcepto, vel ex causa necessaria. & nu. 17.

16 Prohibita res potest ex causa necessitatis alienari, etiam si concurrat prohibitio legis, & testatoris.

18 Æs alienum testatoris vbi soluendum est, hæres potest vendere prædia hæreditaria alienari prohibita.

19 Ecclesiæ res ex causa necessaria alienari possunt.

20 Vendere quis compellitur diuiti domum dirutam, vbi non potest eam reficere, vt diues eam reficiat, ne deformitas sit in ciuitate.

21 Necessitatis casus semper censetur exceptus.

22 Inuitus quis vendere multis casibus compelli potest.

23 Priuilegiati duo vbi cõcurrunt, præfertur qui de damno vitãdo agit, hoc tamen intelligitur in eadem specie priuilegij; secus quando priuilegium vnius est potentius priuilegio alterius. & nu. 24.

25 Priuilegium potentius habens alteri priuilegiato præfertur.

26 Priuilegiũ potentius est in quo maior vtilitas versatur.

27 Priuilegium, vel ius ædificandi Ecclesiam Societatis Iesu potentius est, quàm conseruandi domum in nobili familia.

29 Permutati dominij vice succedit res empta in locum rei fideicõmisso subiectæ venditæ, & tunc venditor dimisisse fideicommissum non videtur.

30 Ludouici Molina doctrina. lib. 4. c. 3. nu. 4. declaratur.

31 Fauor conseruãdi bona in maioratu, vel familia, nõ excludit venditionem domus maioratus ad ædificationem Ecclesiæ, dummodo ex pretio illius alia æquè magnifica in locum venditæ comparetur, quæ in maioratu recadat.

32 Princeps potest ex causa iusta, vel propter publicam vtilitatem, testatorum dispositioni derogare, & rei propriæ dominium, soluto iusto pretio à possessore auferre.

33 Prohibitio generalis alienationis, vt bona conseruentur in familia, nõ excludit permutationem ex causa maioris vtilitatis.

35 Iustum pretium soluendum est vendenti domum ad ædificationem, vel amplia-

ampliationem Ecclesiæ, vel domus Religiosorum.

VEndere quis rem suam regulariter compelli non potest.l.inuitum.C.de contrha emp. l. nec emere. & ibi Ias C.de iu.de lib latè Couar.multis relatis.lib.3. vari.c.14.ante nu. 1. & præter eos. Cabedo.decis.105.1.p. & Tusc.to. 8.pract.cõclu.tur.in verbo vẽdere. conc.59.fot.2.de iur.de lib.ibi *Nẽgu no deu esser destret, q̃ cõpre ne vena.*

Quæ reg.primo faciebat pro dõ Francisco Carroz possessore bono rũ fideicõmissi instituti per dõ Belissariũ Carroz eius patrẽ,ad exclu dendã petitionem Syndici domus professæ Societatis Iesu constructę in ciuitate Valetiæ, sub inuocatione Spiritus sancti, qui petebat cõpelli eundem don Franciscum domũ magnã per ipsum possessam iusto pretio vendere pro ampliarione Ecclesiæ, & domus Religiosorum dictæ Societatis Iesu.

2 Secũdò, in eius fauore facere videbatur doctrina Ludoui.Moli.de Hisp.primog.lib.4 c.3.nu.4.in illa quęs.An ex causa dotis bona maioratus alienari possint? Rectè perpẽdentis,quod licet causa dotis fauorabilis sit;fauorabilis tamẽ est causa conseruandi maioratus bona in
3 familia: & quando duo priuilegia cõtraria cõcurrunt,attendendũ est illud,in quo de dãno vitando agitur,non autem illud,quòd in lucro captãdo versatur.Quod notãt scribẽtes per tex.ibidẽ in l verũ.§.fin. ff.de mino.& in authẽ.Quas actiones.C.de Sacros.Eccle.vbi Bart. n. 3.Ias.nu.11.& cõmuniter scribẽtes id notant. *Immo* (inquit Molina) *Si benè consideramus non sequitur, hæc est causa publica:ergo pro illa possunt bona maioratus alienari. Aliàs nãquè ex hoc deduci posset, quòd pro reparãdis itineribus, vel plateis, aut theatris, vel pro Ecclesiarũ cõstructione, vel alijs similibus, quæ causam publicã cõtinent, illico bona maioratus ex Regia facultate alienari possent. Quod satis absurdũ futurũ esset.*

Tertiò hæc ratio magis militat
4 in familijs nobilibus & antiquissimis,qualis est familia dels Carrozos,in ciuitate Valentiæ. Harum enim conseruatio continet fauorẽ publicum,vt bene considerat Decian.resp 1 n.310. cũ sequẽtibus. vol.1.& maximè respectu dictæ domus,in qua decessit dõ Bellissarius Carros,& in qua natus,& educatus fuit dictus don Frãciscus possessor maioratus,ad quã habet sin-
5 gularem affectionẽ.l.lex quę. vers. nec verò domũ.C de adminis.tut. ibi: *Nec verò domũ vẽdere liceat, in qua defecit pater, minor creuit, in qua maiorũ imagines, aut nõ videre fixas, aut reuulsas videre satis est lugubre.* l. si in emptionẽ.35.ff.de minor.ibi: *Veluti, quod maiorũ eius fuerit.* Ioã.Crot.in rep.l.filius fam §.diui. nu. 115. de leg.1.l 2.§. quãuis vers.publicè.ff. de inspici.vẽt.ibi: *Publice interest, vt ordinũ dignitas, familiarũque salua sit.* Et tradit Paris.cõs.19.n. 34.vol.2. & latè Mol.de Hisp.primog lib.1. c.18.n.1.Et ita debet conseruari in hac familia dicta dom⁹ dõ Frãcisci Carros,

Carros, quæ fuit matris don Bellissarij fideicommissi institutoris, in qua ipse decessit. Et iniquum videtur, vt pro ampliatione Monasterij, magnifica domus familiæ nobilis destruatur.

6 Quartò, hoc in occurrẽti casu á fortiori procedere videtur, quia à d. don Bellissario Carros patre expressè prohibita est alienatio sub pœna priuationis bonorũ. Quæ institutio maioratus, cũ facta sit absq; priuilegio Regis, nõ potest per dominũ Regẽ d. dispositio mutari vel ei derogari, vt probat Couar. lib. 3. var. c. 6. vbi n. 6. vers. Quarto. refert illud, quod Sueton. scribit in Tiberio, c. 31. Quòd Tiberius Cæsar, Senatu tractãte, an Trebianis legatã in opus noui theatri pecuniã ad munitionẽ viæ, transferri cõcedere tur, obtinere non potuit, quin rata volũtas legatoris esset, & tandẽ cõcludit Coua. ibid. n. 9. nõ pos-

7 se Principẽ priuatorũ vltimis volũtatibus derogare, nec quo ad eius partẽ, nec eorũ voluntatẽ de proprijs rebus disponentẽ mutare. & probatur in Cõc. Trid. sess. 25. in decreto de refor. c. 9. incipiẽti. Sicuti ibi: *Piasq; fideliũ volũtates in earũ institutione violare æquũ nõ est.* l. si testamẽtũ. C. de testa. ibi: *Si testamentũ iure factũ sit, & hæres sit capax, auctoritate rescripti nostri rescindi non oportet.*

8 Quintò, & vltimò facit doctrina eiusdẽ Cou. lib. 3. var. c. 14. n. fi. ver. Tertiò si priuata, vbi ait, quòd si domus priuata petatur ad cõstructionẽ Ecclesię, quæ licet valdè vtilis sit, nõ tamẽ est præcisè moraliter necessaria, aut ad ampliationẽ Ecclesię, iã olim cõstructę, quę amplatio; & si valdè vtilis sit ad plurimorũ monachorũ habitationem, atq; vt plures fideles ad officia diuina admittantur, poterit nihilominus Ecclesia, absq; ea ampliatione, reipublicæ Christianæ, & cultui religionis seruire. Hoc casu nõ posse absq; Principis decreto, cũ sola auctoritate iudicis inferioris, inuitũ cõpellere vẽdere domũ propriã. Licèt in Ecclesia parochiali contrariũ, paulò ante scripserit in vers. Secũdò, mihi videtur. Vnde cũ d. domus Professa Societ. Iesu nõ sit Ecclesia parochialis, nec adsit mãdatũ D. Regis hoc pręcipiẽtis, dicẽdũ videtur, nõ posse R. Audiẽtia d. dõ Franciscũ ad vendendũ cõpellere.

Sed his nõ obstãtibus (me referẽte) cõtrariũ iudicauit S.R.C. Valẽ.

9 Primò, quia inuitus rẽ propriã vẽdere cõpellitur fauore religionis, pro ædificãda, vel ampliãda Ecclesia, vel Monasterio. l. si quis sepulchrũ. ff. de relig. & sump. fun. vbi si quis sepulchrũ habeat, viã autẽ ad illud nõ habeat, Præses cõpellit iusto pretio viã sibi vẽdi. Hocq; ea ratione, quia causa religionis ad publicã spectat vtilitatẽ. Et sicùt pro-

10 pter publici ædificij constructionem priuata ædificia dirui possunt. l. præscriptio. 5. & l. quicunquè. 16. C. de oper. publ. multò magis fiet fauore Ecclesiæ, quæ nedum priuatæ, sed etiam publicæ vtilitati præferenda est. l. fin. C. de

numer. 200. qui ita ait: *Scias, quòd si appellatio deserta efficitur ex non prosequutione, siquidem nunquam sit aditus iudex ad quem, & nullus actus est factus corā eo, & tūc non est opus alia pronuntiatione, nisi quia pars appellata potest adire iudicem, à quo, vt sententiam exequatur, & si ille videt lapsum terminum iuris, vel hominis ad prosequendum, pronuntiabit illam desertam, & condemnabit appellantem ad expensas: & ob hoc est vtile, vt pronuntietur propter condemnationem expensarum, secundùm Abba. in cap. sæpe. col. 3. de appella. Verū potest si vult exequi sine alia pronūtiatione, & hoc etiam est vtile, vt causa citiùs expediatur ne detur*
13 *materiæ vlteriùs appellandi. Si verò fuit aditus iudex ad quem, & appellatio fuit coram eo introducta, & tunc ipse debet pronuntiare super desertione, & non iudex à quo. Ita distinguit notabiliter Philip. in cap. ex ratione. col. 19. in fin. vers. circa septimum, &c. de appell. Fel. in cap. ex parte. el 2. col. 6. in fin. & seq. colum. penul. de rescrip. Adde tex. & ibi Bald. in l. si contra, & in l. præcipimus. §. officijs. C. de appellat. & ibi per Bart. adde etiam Alexan. in l. Præses ff. de re iud.* Eandem distinctionem nouissimè adducit, & alijs relatis, confirmat Sigismund. Scaccia de appellatio. lib. 3. cap. 2. quæst. 11. numer. 150. & 151. pagin. 214. qui numer. 157. distinguit, Aut appellans non declinat iurisdictionem iudicis à quo, faciendo ei inhiberi per iudicem ad quem, & tunc iudex à quo potest cognoscere de desertione. Aut appellans declinat eius iurisdictionem faciēdo ei inhiberi per iudicem ad quem, & isto casu, non potest iudex à quo cognoscere, & idem Rugin el. de appellatio. §. 11. glos. 1. cap. 2. numer. 23. versicul. nec mirum, ait, iudicem à quo in hoc casu posse procedere, cū præuentioni locus sit l. vbi cæptum. ff. de iudicijs. In casu autem nostro antequam esset introducta causa supplicationis in Sacro, Supremo, Regio Consilio (& sic coram iudice ad quem) iam erat deserta causa per lapsum anni, & supplicatum fuerat in Regia Audientia, super desertione declarari, & sic ibi erat cæptum iudicium, & tunc quia neque emanauerat inhibitio (quæ nunquam emanat in causa supplicationis) nec iudex superior manum apposuerat, potuit Regia Audientia, tanquam iudex à quo, de dicta desertione cognoscere, & super ea pronuntiare.

Tertiò (si & vbi annus ad prosequendum appellationem non curreret extante legitimo impedimento) adhuc in occurrenti casu, causa esset deserta, quia dictus don Matthias Iofre fuit negligens in prosequutione dictæ causæ ex quo à die 15. Octobris 1609. in qua fuit conclusus articulus super admissione, vel repulsa supplicationis, vsq; ad mensem Martij 1610. non curauit, vt deferretur processus ad domum Auditoris, cui dicta causa erat commissa, vt super articulo prouideret.

&

14 & vt inquit Scaccia. de appellatio. quæst. 15. num. 156. pag. 342. impedimentum debet esse ineuitabile, quia appellans debet prosequi appellationem cum maxima diligentia, & summa ope litem exercere. l. final. §. illud. C. de temporib. appellation. cap. cum sit Romana, de appellation. vbi ad concedendum biennium est necessaria causa. in authentic. de his, qui ingrediuntur ad appellat. §. 1. vbi requiritur causa ineuitabilis, & concludunt Decius, Anton. de Butr. Alexan. Mar. Anton. Bauer. & alij in locis relatis per Scacciã dict. quæstione. 15. num. 150. cum sequentibus, vsquè ad num. 159. Dictus etiam don Matthias post prouisionem factam die 7. Maij, 1610. qua fuit admissa supplicatio, non adhibuit debitas diligentias, introducẽdo dictam causam in Sacro, Supremo, Regio Consilio, quòd si fecisset, causam prosequi, & finire potuisset intra annum, & secundùm communem opinionem, quam referunt idem Scaccia in eadem quæst. 15. num. 148. in versic primum tẽpus. pag. 338. & Sfor. Oddo. de in integ. restitutione. quæst. 70. numer. 64.
15 quandò cessante impedimẽto remãsit appellanti tantum tempus, quo potuisset causam expedire, tunc negligentia habet confundere effectum præcedentis impedimenti, sicut dicitur, quod vltima mora nocet, quã opinionem multis Iuribus, & Doctoribus relatis benè confirmant, & probatur in l. fin. §. illud. C. de tempor. appellation. & in authent. de his qui ingred. ad appell. §. 1. & ita ex hoc, etiam debuit declarari supplicationis causa deserta.

Ad contraria respondetur, Ad primum in occurrenti casu, antequam Sacrũ, Supremũ, Regiũ Cõsilium manus apposuisset in causa supplicationis, eam esse desertam ob lapsum anni, & fuisse petitam declarationem desertionis dictæ causæ in Regia Audientia, & ita non applicantur doctrinæ in contrarium allegatæ.

Ad secundum ex supradictis resultat solutio, quia articulus pendens super admissione, vel repulsa supplicationis, non præstabat impedimentum ad introducendã causam supplicationis in dict. S. S. R. C. cum sufficeret offerre cautionem in Regia Audientia, & petere introductionem in dicto Supremo Consilio, & ibi præstare dictã cautionem. vt dixi num. 11. Et licèt verum sit, quòd pendente altercato, siue disputatione non currit dilatio, vbi habuit iustam causam illud mouendi. Secùs tamen est, si non habuit iustam causam, vt dicit Peguera decis. 34. par. 2. & tradit Felin. in cap. ex ratione. nũ. 15. de appellation. tamen hoc non est applicabile ad casum nostrũ, cum dictũ altercatũ non impediret cursum anni fatalis, nec introductioné supplicationis, ex quo poterat eã introducere in Supremo

Consf. ibidem præstando cautionē oblatam in Regia Audientia, etiā si non esset prouisum in eadem super admissione, vel repulsa supplicationis. Et postquā dicta prouisio admissionis supplicationis facta fuit, & sic cessauit altercatū, remanebat sufficiens tempus ad introducendum, & prosequendū dictam supplicationis causam, & in ea concludēdum intra annum, quòd non fecit dictus don Mathias.

Et ex supra dictis fuit declarata, deserta dicta supplicationis causa, sententia lata in Regia Audientia in fauorem Petri Ludouici, & Baltassaris Almunia fratrū, contra don Mathiam Iofre (referente Doctore Mayor, nunc Regente Regiam Cancellariam in Regno Valentiæ, tunc causę Auditore) publicata per Franciscum Paulum Alreus die 26. Februarij 1611.

DECISIO. LXXXIX.

PRETIVM LOCAtionis, quando succedat loco fructuum? Et ad illud, an agere possit qui obtinuit sententiam reuocatoriam illius, quæ lata fuerat in fauorem locatoris?

Actio personalis contra Milites Religionis Mōtesiæ intentari debet coram Locumtenenti generali dictæ Religionis.

1 *CAsus.*
2 *Locator agere potest actione locati contra conductorem ad mercedem, etiam si sit prædo. & numero. 4.*
3 *Locati actio tantùm est restricta inter locatorem, & conductorem, licet alius dominus declaretur rei locatæ.*
5 *Dominus rei est dominus fructuum, & pretij conductionis.*
6 *Fructus dominum sequuntur.*
7 *Pretium fructuum habere idem est, ac habere fructus.*
8 *Pensiones, quæ ex locationibus prædiorum percipiuntur, veniunt in petitione hæreditatis.*
9 *Actio locati transit in successorem particularem in Baronia sibi per sententiam adiudicata, quando locationem ratificauit.*
10 *Ratificare quis censetur locationem, quando mercedem percipit.*
11 *Conductio facta per aliquot annos, vbi pretium in singulos annos distinctum est, pro eo anno, quo pensio percipitur, ratificata censetur.*
12 *Supplicatione à Regia sententia interposita non obstante, qui eam exequi vult, præstat cautionem de restituendo rem sibi adiudicatam cum legitimis augmentis, si in gradu supplicationis sententia fuerit reuocata.*
13 *Sententia, quando est reuocata, debet restitui res simul cum fructibus.*
14 *Pretium locationis succedit loco fructuum.*
15 *Montesiæ Ordinis milites, sunt Religiosi*

ligiosi Ordinis Calatrauæ, gaudêtque priuilegio fori Ecclesiastici.

16 *Clericus, cuius bona sunt sequestrata per iudicem sæcularem, penes personam laicam, debet conueniri coram suo iudice: licèt possit fieri sequestrum per iudicem sæcularem.*

17 *Sequestrum licèt sit factum de bonis clerici per iudicem sæcularem, illud tamen iustificari debet penes Ecclesiasticum iudicem, & ita fuit decisum in Regia Audientia.*

18 *Empara tollitur per satis dationem, n.20.*

19 *Soluens non verò domino venditori, vel locatori bona fide, liberatur; tamen mala fide soluens non liberatur.*

1 DOn Christophorus Despuig miles Ordinis Virginis Mariæ Mõtesię, & sancti Georgij, hæres fuit institutus in Baronia de Alcantara à sorore sua consanguinea domina Iolante Despuig, domina, & vltima possessore illius, & cum petijsset mitti in possessionem dictæ Baroniæ, domna Anna Despuig soror vtrinque coniuncta dictæ Iolantis tanquam legitima contradictor, & fideicommissaria virtute fideicõmissi antiqui, allegauit, dicto Christophoro fratri consanguineo possessionem tradi non debere, sed potiùs ipsam esse mittendam in possessionem dictæ Baroniæ asseruit. Et in dicta causa obtinuit in S. R. A. Valen. eã mittendam fore in possessionem prædictę Baroniæ. A qua sententia dictus don Christophorus supplicationem interposuit ad dominũ nostrum Regem, & ad hoc Sacrũ supremum Regium Cõsilium. Et dicta domna Anna, ad obtinendũ executionem dictæ Regiæ sententiæ, præstitit cautionẽ de restituendo dictam Baroniam simul cum legitimis augmentis, si legitima retractatione sententia fuisset resoluta, hoc est, in gradu supplicationis fuisset reuocata. Et præstita dicta fideiussoria cautione missa fuit in possessionem dicta dõna Anna. Quæ iura ei cõpetentia cessit fratri suo dõ Gaspari Despuig, militi Ordinis sancti Ioannis Hierosolimitani, qui dictæ Baroniæ possessionem accepit, & eã locauit Thomæ Nauarro ciuitatis Setabis. Posteà autem in gradu supplicationis dicta sentẽtia missionis in possessionem fuit reuocata in hoc S. S. R. C. & mandatum, vt dictus don Christophorus mitteretur; pro vt missus fuit in possessionem dictæ Baroniæ. Qui in Regia Audientia supplicauit, vt mãdaretur Thomæ Nauarro conductori dictæ Baroniæ, vt eidẽ traderet mille, & sexcentas libras debitas ex pretio dictæ conductionis ad compotum quãtitatum debitarum ratione dictorum fructuum, cui instãtiæ nullatenus contra dixit dicta nobilis Anna Despuig, sed immò illam tacendo approbauit. Pro parte autẽ Syndici Religionis sancti Ioannis Hierosolymitani, vti successoris in bonis dõ Gasparis Despuig militis

dictæ Religionis,(qui in dicta causa se opposuit) fuit prætensum, dictum don Gasparem locasse dictã Baroniam supra dicto Nauarro, illumque promisisse soluere pretiũ illius dicto locatori, & pariter eũdem don Gasparem esse creditorem dicti dõ Christophori in magnis quantitatibus ratione obligationis factę per domnam Iolãtem in fauorem dicti don Gasparis, & ratificationis siue nouæ obligationis factæ per eundem dõ Christophorum, & ita potiùs dictas quantitates esse tradendas dictæ Religioni sancti Ioannis Hierosolymitani, quàm dicto don Christophoro.

Quibus sic stantibus, ad instantiam Syndici dictæ Religionis sancti Ioannis fuerũt sequestratæ siue emparatæ quantitates debitæ ex pretio dictæ conductionis penes dictum Thomam Nauarro, qui præcedente iudicis mandato, eas deposuit. Et dõ Christophorus instabat sequestrum siue emparam tolli, & dictas quãtitates sibi tradi. Quod dictus Syndicus contradicebat, asserens, pretium cõductionis deberi ex contractu facto per dictum don Gasparem, & ita ius illud exigendi ad ipsum tanquam ad locatorẽ spectare, vel ad dictã Religionem eius successorẽ. Contra verò dictus dõ Christophorus asserebat, quòd ex quo constabat locationem non fuisse factam per verum dominum dictæ Baroniæ, (quod fuit declaratum, cum sententia lata in hoc S. S.R.C. cũ qua fuit mandatum ei tradi possessionem dictę Baroniæ) pretium locationis eiusdem ei erat tradendũ. Et quòd occasione prætensi crediti per dictã Religionem sancti Ioãnis Hierosolymitani ipse præstaret idoneam satisdationem, vt si forsam per dictum locum tenentem generalem Ordinis Montesiæ cõdemnandus veniret, esset satis cautum dictæ Religioni sancti Ioannis, & quod præstita dicta satisdatione tolleretur sequestrum, & pecunia deposita ei traderetur. Dubitatum fuit quid iuris in hoc casu?

Et pro parte Syndici dictæ Religionis sancti Ioannis faciebat. Nã locatio dictæ Baroniæ facta fuerat per dictum don Gasparem Desp- 1
2 puig, & sic dictus Nauarro conductor tenebatur actione locati soluere mercedẽ dicto don Gaspari, siue Religioni sancti Ioannis eius hęredi, seu vniuersali successori. l. si vrbana. ff. de cõdi. indeb. vbi Bar. nu. 3. ex illo textu notat, quòd prædo locando fundum alienũ, potest agere contra conductorẽ, & mercedem seu pẽsionem exigere, quia sibi obligatus est personali actione ex locato. Federic. de Senis cõs. 251. casus talis est. in versic. quid plura. nu. 4. & 5. vbi subiũgit, quòd possessor alienæ hæreditatis, euicta sibi hæreditate, tenetur cedere hęredi actiones sibi cõpetentes contra colonos pro mercedibus non exactis. l. Iulianus. ff. de petit. hære-
3 dita. Cardinal. Tuscus. tom. 5. in

verbo

verbo, locator. conclus. 423. nu. 6.
vbi inquit, actionem locati tantũ
esse restrictam inter locatorem,
& conductorem, vt licèt alius do-
minus declaretur rei locatæ, non
tamen habeat actionem cõtra co-
lonum, sine cessione, benè tamen
succumbens tenetur cedere actio
4 nem domino. Et quòd prædo, qui
locauit, possit agere ad pensionẽ
contra conductorem. tenet Stra-
cha. de mercat. tit. de nauib. 3. par.
nu. 28. tom. 6. tract. p. 1. fol. 316. &
Castros. de locat. par. 5. tit. de preca
rio, quæst. 2. fol. 252. Ergo à fortio
ri dictus don Gaspar, qui bona fi-
de locauit, quamuis nõ dominus,
habet actionem locati ad merce-
dem, quæ eius hæredi tradi debet.
Sed his non obstantibus, me re
ferente, contrarium fuit decisum.
Primò, quia cùm dictus don Chri
stophorus sit dominus dictæ Baro
niæ (vti hæres in ea institutus per
5 dictam domnam Iolantem) fuit
etiam dominus fructuum eiusdẽ,
& pretij conductionis, siue merce
dis. Fructus enim dominium rei se
quuntur l. fructus. l. & ex diuerso.
6 & l. in fundo. ff. de rei uendic. l. He-
rennius. ff. de vsur. & in petitione
hæreditatis veniunt fructus. l. item
veniunt. 20. ff. de petit. hæred. ibi:
Fructus autem omnes augent hæredita-
7 *tem.* Et idem est habere pretium
fructuum, sicut habere fructus,
vt fuit decisum in Rot. Roman. te
ste Æmilio Veral. Caputaq. decis.
28. par. 2. Vnde pretium cõductio
nis dictæ Baroniæ de Alcantera
venit in petitione hæreditatis dõ-
næ Iolantis Despuig dominæ, &
vltimæ possessoris dictæ Baroniæ.
l. ancillarum. 27. §. sed & pẽsiones.
8 ff. de petit. hæred. ibi: *Sed & pensio-*
nes, quæ ex locationibus prædiorum vr-
banorum perceptæ sunt, veniẽt. l. mer-
cedes. 29. ff. eõd. tit. ibi: *Mercedes*
planè à colonis acceptæ, loco sunt fru-
9 *ctuum.* Et actio ad petendum dictã
mercedem, siue pretium locatio-
nis Baroniæ de Alcantera, locatæ
per don Gasparem Despuig, tunc
possessorem dictæ Baroniæ, transi
uit in don Christophorum, qui di
ctam locationem ratificauit cum
voluntate conductoris.

Secundò, cùm dictus dõ Chri-
stophorus Despuig, qui succesit
in dicta Baronia iure fideicõmis-
si, tanquam electus ab eius sorore,
pretium locationis eiusdem per-
cipiat, censetur dictam locationẽ
ratificare, quamuis facta sit à don
10 Gaspare, tunc eius possessore. Ita
Molina de Hispan. primogen. lib.
1. cap. 22. num. 6. & 7. & probatur
in l. emptorem. 9. C. de locat. vbi
licèt emptor fundi non teneatur
stare colono, cui prior dominus lo
cauit, nisi ea lege emit, hoc tamen
fallit, si probetur aliquo pacto cõ-
sensisse, vt in eadem conductione
maneret.

11 Et quandò conductio fuit facta
per aliquot annos, & pretium in
singulos annos distinctum est pro
eo anno, quo pensionem locatio-
nis percepit, cõtractus ratificatus
censetur. Ita fuit decisum in Rot.
Roma.

Roma. vt habetur in decis. 232. incip. ex præmissis. aliás decis. 2. de locat. in nouis.

12 Tertiò, quando dicta domna Anna obtinuit sententiã in Regia Audientia, ad obtinendũ eius executionem præstitit cautionem de restituendo eandem Baroniam simul cum legitimis augmentis, casu quo dicta sentẽtia (a qua dictus don Christophorus supplicauit) esset reuocata in S.S.R.C. iuxta formam traditam in Authentica quæ supplicatio. C. de precib. Imper. offerend. ibi: *Nisi victrix pars dignam fideiussionem præbuerit, tantùm restituendi cũ legitimis augmentis, quantùm fuerit in condemnatione, si legitima retractatione sententia resoluatur.* Vbi glos. in verbo *Augmentis*, declarat scilicet, *Fructibus, & accessionibus.* Et retractata sententia debet res (cuius possessionem victor, pro executione illius accepit) restitui

13 simul cum fructibus ei, qui obtinuit sententiam reuocatoriam. l. filio. 16. §. contra tabulas. ff. de inoffic. testam. Cachera. decis. 160. num. 12. cum alijs relatis per Cancer. tom. 3. var. c. 16. de litis contesta. nu. 100. & 101. don Garcia Mastril. decis. 29. per tot. & nu. 9. dicit, ita iudicatum, & ibi multos alios refert. Vndè cum dicta sentẽtia fuerit reuocata in hoc Sacro, Supremo, Regio Consilio, debent restitui fructus dicto don Christophoro, & per consequens pretium

14 locationis, quod succedit loco fructuum. l. mercedes. 29. ff. de peti. hæred. ibi: *Mercedes planè à colonis acceptæ loco sunt fructuum.* l. quia de de vsufruct. legat. vbi glos. Paris. cons. 55. nu. 65. lib. 3.

Quartò, quãuis Syndicus Religionis sancti Ioãnis Hierosolymitani actionem personalem intentauit contra dictum Christophorum Despuig in hac R.A. (virtute obligationis factæ per dictam dõnam Iolantem Despuig, tũc dominam dictæ Baroniæ in fauorẽ dicti don Gasparis, & ratificationis siue nouæ obligationis factæ per dictum don Christophorũ) cũ qua intendit iustificare sequestrũ pecuniæ debitæ ex mercede locationis dictæ Baronię, iustè tamẽ fuit prętensum per dictum don Christophorũ, ex quo ipse est Religiosus Ordinis Virginis Mariæ Montesiæ, & sancti Georgij, in actione personali non posse conueniri corã iudice sæculari, sed coram locũ tenente generali Ordinis siue Religionis Mõtesiæ iudice militũ, & Religiosorũ dicti Ordinis. Actor enim debet sequi forũ rei, iuribus

15 vulgatis, & Religiosi Ordinis Mõtesię sunt Ordinis Calatrauę iuxta diploma siue Bullã institutionis dictæ Religionis, & milites Ordinis Calatrauæ gaudent priuilegia fori Ecclesiastici, vt multis relatis probat Aspilqueta in Apologia de redditibus, Monito 55. Et quo ad hunc effectum sunt personæ Ecclesiasticæ, & ita coram suo iudice sunt conueniendæ per creditorem, non coram iudice sęculari,

vt

vt benè probat Caualca. decis. 3. nu. 26. par. 1. his verbis: *Et si bona sequestrata essent alicuius clerici primæ tonsuræ, licet possit fieri sequestrum, & captura per iudicem sæcularem propter periculum moræ. Abbas in c. cum nō ab homine. de iudic. & in c. lator. de pignor. Ioan. Lopez in legibus Regni de Turon. l. 66. nu. 27. & nu. 28. car. 515. Rebuf. in d. art. 6. glos. 3. nu. 75. & seq. vers. Quintò amplia. car. 150. & alij allegati supra in decisio. 1. nu. 38. tamen coram iudice Ecclesiastico est agendū per*
17 *creditorem, & non coram iudice sæculari, aliàs sequestrum est nullum.* Et ita fuit iudicatum in S. R. A. Valen. referente nobili don Petro Sans, tunc dictæ Regiæ Audientiæ Doctore, & postea Regente in hoc S. S. R. C. in fauorē Ludouici Mascarell Presbyteri I. V. D. & contra Iulium Robotter, sententia publicata per Franciscum Paulum Alreus, die 5. Decembr. 1590.

18 Denique sequestrum, siue empara tollitur per satisdationem. l. Senatus Consulto. 16. in fin. ff. de offi. Præsi. l. fideiussor. 7. §. fin. ff. qui satisda. cogan. cuius verba sunt: *Si satisdatum pro re mobili non sit, & persona suspecta sit, ex qua satis desideratur: apud officium deponi debebit, si hoc iudici sederit, donec vel satisdatio detur, vel lis finem accipiat.* Et apertè probatur in foro 22. de pignorib. fol. 177. cuius verba sunt: *Si algū ciutada de Valencia se clamara de algun deutor estrany, qui serà trobat en la ciutat de Valencia, e aquell estrany haura algunes coses en la ciutat, sien entre dites, e emparades per la Cort.* Et inferiùs, ibi: *E aquell entrediment, ò emparament dur entro que sia dada fermansa à la Cort per aquell clam.* Et alijs relatis probāt Cancer. tom. 2. var. c. 4. de sequest. & empa. nu. 16. cum seq. Coler. de processib. executi. 3. p. c. 11. nu. 87. cum seq. pag. 717.

Nec obstant in contrarium adducta. Licèt enim verum sit dicto dō. Gaspari Despuig, & Religioni sancti Ioannis Hierosolymitani eius hæredi siue vniuersali succes-
19 sori, à principio competere actionem locati, & quòd si merces, seu pensio ei fuisset bona fide per cōductorem soluta, remaneret conductor liberatus, tamē postquam dictus don Christophorus, & possessor dictæ Baroniæ dictam locationem ratificauit, & cōductor sciuit locationem non fuisse factam per verum dominum, si successori don Gasparis soluisset, non liberaretur, si dicti don Gasparis hæreditas soluendo non esset, ita probat text. in l. filiæ. 88. ff. de solutionib. cuius verba sunt: *Filiæ intestato patri hæredis, negotia mater gessit, & res vēdendas per argentarios dedit, idque ipsum codice conscriptum est; argentarij vniuersum redactū venditionis soluerūt: & post solutionem nouē ferè annis quid quid agendum erat nomine pupillæ, mater egit, eamquè marito nuptui collocauit, & res ei tradidit. Quæsitum est, an puella cum argentarijs aliquam actionē habet, quando non ipsa stipulata sit pretium rerū, quæ in venditione datæ sunt, sed mater? respōdit, si de eo quæreretur,*

an

an iure ea solutione argentarij liberati essent, respōderi iure liberatos. Claudius, subest enim illa ex iurisdictione pendens quaestio, an pretia rerum quae sciebant esse pupillae, bona fide soluisse videantur matri, quae ius administrationis non habebat. Ideoquè si hoc sciebant non liberantur, scilicet, si mater soluenda non sit.

Et denique cum fructus dictae Baroniae, & per consequens mercedes cōductionis restitui debeant dicto don Christophoro ratione inutilis circuitus vitandi, eidē tradi debet dicta pecunia.

20 Ex quibus, me referente, fuit in Sacra Regia Audientia declaratū, quòd prestita prius idonea cautione per dictum don Christophorum Despuig militē Ordinis Montesiae, de stando iuri coram suo iudice cum dicto Syndico Religionis sancti Ioannis Hierosolymitani, & de iudicato soluendo (respectu quantitatis depositae ei tradēdae) ratione asserti crediti dicti dō Gasparis, traderentur eidem quātitates depositae ratione pretij dictae conductionis. Et ita fuit pronuntiatum, sententia publicata per Franciscum Paulum Alreus, die 11. Martij. 1611. Quae posteà in gradu supplicationis fuit confirmata in hoc Sacro Supremo Regio Consilio.

DECISIO XC.

PRO ECCLESIA AEDIficanda, vel ampliāda, compellitur possessor vendere iusto pretio rem fideicommisso subiectā. Et quid in possessore maioratus?

1 *Vendere rem propriam regulariter quis compelli non potest, fallit vt infra nu. 9.*

2 *Maioratus bona etiam ex causa dotis vendi, vel alienari non possunt, absque Regia facultate.*

3 *Priuilegia duo contraria, quando simul concurrunt, attendendum est illud, in quo agitur de damno euitando, non illud, quod in lucro captando versatur, declaratur nu. 24.*

4 *Familiarum conseruatio, & bonorum eius in familia, continet fauorem publicum.*

5 *Affectionem quis habet ad domum maiorum, in qua natus & educatus fuit.*

6 *Maioratus institutio facta absque priuilegio Regis, non potest mutari, vel ei derogari etiam per Regem.*

7 *Princeps non potest priuatorum vltimis voluntatibus derogare, nec quo ad eius partem, nec mutare. Declara, vt infra nu. 32.*

8 *Vendere domum propriam quis cōpelli non potest absque Principis decreto ad constructionem Ecclesiae, quae licet valdè vtilis sit, non tamen precisè moraliter necessaria ad cultū Religionis.*

9 Re-

9 *Religionis fauore quis compellitur inuitus rem propriam vendere pro ædificanda, vel amplianda Ecclesia, vel Monasterio. & nu. 13.*

10 *Ædificia priuatorum dirui possunt propter publici ædificij constructionem.*

11 *Vtilitas publica priuatæ est præferenda.*

12 *Societatis Iesu Religio vtilissima est Christianæ reipublicæ, & de eius instituto nu. 28. & 34.*

13 *Ecclesia vbi indiget ad eius ædificationem vel ampliationem aliqua domo, tūc inuitus compellitur dominus, talem domum, etiam fideicommisso subiectam vendere ad Ecclesiā ædificandam, vel ampliandam, vel ad domum Religiosorum, & ita fuit iudicatum in Regia Audientia.*

14 *Testator facere non potest, quin leges in suo testamento locum habeāt.*

15 *Alienatio necessaria non comprehenditur sub prohibitione alienationis, quæ fit ex iudicis præcepto, vel ex causa necessaria. & nu. 17.*

16 *Prohibita res potest ex causa necessitatis alienari, etiam si concurrat prohibitio legis, & testatoris.*

18 *Æs alienum testatoris vbi soluendum est, hæres potest vendere prædia hæreditaria alienari prohibita.*

19 *Ecclesiæ res ex causa necessaria alienari possunt.*

20 *Vendere quis compellitur diuiti domum dirutam, vbi non potest eam reficere, vt diues eam reficiat, ne deformitas sit in ciuitate.*

21 *Necessitatis casus semper censetur exceptus.*

22 *Inuitus quis vendere multis casibus compelli potest.*

23 *Priuilegiati duo vbi cōcurrunt, præfertur qui de damno vitādo agit; hoc tamen intelligitur in eadem specie priuilegij; secùs quando priuilegium vnius est potentius priuilegio alterius. & nu. 24.*

25 *Priuilegium potentius habens alteri priuilegiato præfertur.*

26 *Priuilegiū potentius est in quo maior vtilitas versatur.*

27 *Priuilegium, vel ius ædificandi Ecclesiam Societatis Iesu potentius est, quàm conseruandi domum in nobili familia.*

29 *Permutati dominij vice succedit res empta in locum rei fideicōmisso subiectæ venditæ, & tunc venditor dimisisse fideicommissum non videtur.*

30 *Ludouici Molina doctrina. lib. 4. c. 3. nu. 4. declaratur.*

31 *Fauor conseruādi bona in maioratu, vel familia, nō excludit venditionem domus maioratus ad ædificationem Ecclesiæ, dummodo ex pretio illius alia æquè magnifica in locum venditæ comparetur, quæ in maioratu recadat.*

32 *Princeps potest ex causa iusta, vel propter publicam vtilitatem, testatorum dispositioni derogare, & rei propriæ dominium, soluto iusto pretio à possessore auferre.*

33 *Prohibitio generalis alienationis, vt bona conseruentur in familia, nō excludit permutationem ex causa maioris vtilitatis.*

35 *Iustum pretium soluendum est vendenti domum ad ædificationem, vel amplia-*

Carros, quæ fuit matris don Bellissarij fideicommissi institutoris, in qua ipse decessit. Et iniquum videtur, vt pro ampliatione Monasterij, magnifica domus familiæ nobilis destruatur.

6 Quartò, hoc in occurrẽti casu á fortiori procedere videtur, quia à d. don Bellissario Carros patre expressè prohibita est alienatio sub pœna priuationis bonorũ. Quæ institutio maioratus, cũ facta sit absq; priuilegio Regis, nõ potest per dominũ Regẽ d. dispositio mutari vel ei derogari, vt probat Couar. lib. 3. var. c. 6. vbi n. 6. vers. Quarto. refert illud, quod Sueton. scribit in Tiberio, c. 31. Quòd Tiberius Cæsar, Senatu tractãte, an Trebianis legatã in opus noui theatri pecuniã ad munitionẽ viæ, transferri cõcedere tur, obtinere non potuit, quin rata volũtas legatoris esset, & tandẽ cõcludit Coua. ibid. n. 9. nõ pos

7 se Principẽ priuatorũ vltimis volũtatibus derogare, nec quo ad eius partẽ, nec eorũ voluntatẽ de proprijs rebus disponentẽ mutare. & probatur in Cõc. Trid. ses. 25. in decreto de refor. c. 9. incipiẽti. Sicuti. ibi: *Piasq; fideliũ volũtates in earũ institutione violare æquũ nõ est*. l. si testamẽtũ. C. de testa. ibi: *Si testamentũ iure factũ sit, & hæres sit capax, auctoritate rescripti nostri rescind. non oportet.*

8 Quintò, & vltimò facit doctrina eiusdẽ Cou. lib. 3. var. c. 14. n. fi. ver. Tertiò si priuata, vbi ait, quòd si domus priuata petatur ad cõstructionẽ Ecclesię, quæ licet valdè vtilis sit, nõ tamẽ est præcisè moraliter necessaria, aut ad ampliationẽ Ecclesię, iã olim cõstructę, quę ampliatio; & si valdè vtilis sit ad plurimorũ monachorũ habitationem, atq; vt plures fideles ad officia diuina admittantur, poterit nihilominus Ecclesia, absq; ea ampliatione, reipublicæ Christianæ, & cultui religionis seruire. Hoc casu nõ posse absq; Principis decreto, cũ sola auctoritate iudicis inferioris, inuitũ cõpellere vẽdere domũ propriã. Licèt in Ecclesia parochiali contrariũ, paulò ante scripserit in vers. Secũdò, mihi videtur. Vnde cũ d. domus Professa Societ. Iesu nõ sit Ecclesia parochialis, nec adsit mãdatũ D. Regis hoc pręcipiẽtis, dicẽdũ videtur, nõ posse R. Audiẽtia d. dõ Franciscũ ad vendendũ cõpellere.

Sed his nõ obstãtibus (me referẽte) cõtrariũ iudicauit S.R.C. Valẽ.

9 Primò, quia inuitus rẽ propriã vẽdere cõpellitur fauore religionis, pro ædificãda, vel ampliãda Ecclesia, vel Monasterio. l. si quis sepulchrũ. ff. de relig. & sump. fun. vbi si quis sepulchrũ habeat, viã autẽ ad illud nõ habeat, Præses cõpellit iusto pretio viã sibi vẽdi. Hocq; ea ratione, quia causa religionis ad publicã spectat vtilitatẽ. Et sicũt

10 propter publici ædificij constructionem priuata ædificia dirui possunt. l. præscriptio. 5. & l. quicunquè. 16. C. de oper. publ. multò magis fiet fauore Ecclesiæ, quæ nedum priuatæ, sed etiam publicæ vtilitati præferenda est. l. fin. C. de

titul. nec emere, nec vendere. vers. Secundo. Tusc. in 8. to. d. concl. 59. n. 19. Thesau. q. foren. 64. n. 6. & 7. qui alios allegat, & dicit, ita fuisse iudicatū per Senatū Pedem. Cabe. dec. 105. vbi latè cōfirmat, & dicit ita iudicatū. & n. 10. subiungit, de facto vidisse pro ampliādo circuitu Monasterij, quē fuisse coactum vendere agrū suum, dúmodo circuitus nō sit excessiuus, nec factus ad æmulationem, sed moderatus. Cōciuis meus Morla. in emporio iur. 1. p. tit. 9. q. 1. n. 7. Vincē. de Frā. dec. 223. n. 5. & 6 vbi dicit, ita fuisse sæpiùs iudicatum in S. Cōs. Aluar. Valas. lib. 1. consult. & rerū iudic. cōsult. 22. n. 2. Barbo. in l. 2. in prin. sol. matr. n. 38. vers. Tertiò limita. & nu. 39. pag 705. Maserat. resol. 112. casu. 29. lib. 1. qui alios plures allegāt, Cepol. de seruit. vrb. pręd. c. 82. de sepulchro. nu. 5. qui ait, ea ratione posse vicinū cogi, vendere domū Religiosis, vt cōmodiorem habeāt habitationē, & decentes officinas, quod, & tenuerūt alij DD. ab illo relati, & subdit idē esse in Ecclesia ædificata, & ædificāda, & non solū pro ædificandis ipsis Ecclesijs, sed etiā pro claustro, & alijs domibus, aut officinis denuo faciēdis in Monasterio, & ita dicit, se obtinuisse Veronæ. Bobad. in sua Pol. lib. 3. c. 5. n. 26. qui plures alios refert, Costa nouissimè de remed. subsid. remed. 76. n. 8. & 9. vbi ampliat, & pro viridario, vel amplia-
13 tione viridarij Monasterij, & ita fuit iudicatū sæpius per S. R. C. V.

Et præsertim in fauorē eiusdem domus professæ Religionis Societatis Iesu, referente doctore Petro Gerardo de Sola, sentētia publicata per Frāciscū Paulū Alreus Regij mandati scribā, die 5. Maij 1607. cū quā fuit condēnatus dō Gaspar de Romani curator filij, & hęredis dō Ludouici de Romani, ad vendēdū quandā domū, non obstātibus fideicōmisso perpetuo, & validissimo, & multū pregnāti prohibitione alienādi, & separādi, contentis in vltima volūtate Elisendę de Romani, in cuius fideicommisso dicta domus recadebat. Et rursus cū R. sentētia lata in fauorē Monasterij (vulgò appellati) *De la Corona*, Religiosorū diui Frācisci constructi in eadē ciuitate cōtra Hieronymū Aliaga, publicata per Franciscum Paulū Alreus, die 16. Martij 1606. Et referēte Regēte Michaele Mayor, tūc causæ Auditore & collegā meo, ita fuit declaratū in fauorem Collegij S. Fulgentij Ordinis diui Augustini dictæ ciuitatis cōtra Michaelē Benages, sentētia publicata per Damianū de Berbegal Regij mādati scribā, die 4. Februa. 1608.

14 Secundò, quia non potuit don Bellisarius Carroz prohibitionem alienationis bonorum fideicommissi per viam primogeniturę instituti, facere in præiudicium iuris, quod habet dicta domus Professa Societatis Iesu, compellendi dictam domum sibi vendi pro ampliatione Ecclesiæ, claustri, & aliarū officinarū domus. Nō enim

 potest

potest testator facere, quin leges in suo testamēto locū habeat.l.nemo potest.de leg.1. Vnde cū iuxta supradicta dictus dō Bellisariuspo tuisset cōpelli à iudice dictā domū

15 suā vēdere, fauore Religionis, etiā si expressè prohibuerit alienari bona per eū fideicōmisso subiecta, talis prohibitio nō cōprehendet hāc alienationē necessariā, quę fit ex iudicis præcepto, & ex causa necessaria.l.peto.69.§.prædiū.ff. de leg.2. ibi: *Quia dicta alienatio nō fuit volūtaria.* Et ibi Cuma.n.10.in 2.lect.red dit rationē, quia non tā debitor videtur alienare, quā lex. Quē textū declarat Petra.de fideicō. q. 8. nu. 330.intelligendū esse, iubēte iudice, & inuito grauato. Et ita si iudex præcipiat dictā domū fideicōmisso subiectā iusto pretio Ecclesiæ, vel Monasterio vēdi, non obstante prohibitione, distrahi poterit.

16 Nā vt rectè not.Bar.in d.§.prędiū. nu.1. res prohibita potest alienari ex causa necessitatis. Quod procedit, etiā si cōcurrat prohibitio legis, & testatoris, vt docēt Cepol.in tit.de vsucap.pro empt. in §.si contra.n.29.paulò ante med.in versic. Sed in casu necessitatis. & Petra.d. q.8.in fin. vers. Quartus casus est.

17 Alienatio enim necessaria nunquā cēsetur exclusa l.1.ff.de fund. dot. vbi licet lex Iulia prohibeat fundū dotalē alienari, tamē ex causa necessaria alienari potest. Quia inquit I.C. hæc alienatio nō est volū

18 taria. Pariter videtur, quòd propter æs alienū testatoris soluendū hæres potest vēdere prædia hæreditaria alienari prohibita.l.pater filiū.38.ff.de leg.3.

19 Et ꝙ fortius est, res Ecclesiæ, quæ alienari nō possunt, ex causa tamē necessaria, veluti pro soluendo ære alieno, possunt vēdi.§.hoc ius porrectū.10.q.2. Facit, nā si domus est diruta,

20 & deformitas producitur in ciuitate, & pauper nobilis illius dominus, nō potest eā reficere, compelli potest ad vendendū diuiti, qui illā reficiat.Roma.sing.784.quod etiā post Spec. docet Cepol. de seruit. vrban.prædio.c.58. de refectio.n. 4.ad med.in versic. Potest.

Quo supposito, inquit Loaz.in repet.l.filiusfamil. §.diui de leg.1. quòd si aliquis sit prohibitus domum alienare, quam cum nō posset ædificare, illā iussu Reipublicę cuidam diuiti vendidit, quòd valebit talis alienatio.

21 Et generale est in quacūq; dispositione, ꝙ casus necessitatis semper intelligitur exceptus, vt latè, plura exēpla cumulādo, tradit Loaz.d.n. 80.cū seq.Petra de fideicō. q.8.nu. 316.& 317. Quod procedit, etiā si testator prohibuisset alienationē necessariā, quæ fit á lege.Surd.dec. 254.n.5.vers. Secūdò respōdetur.

Quibus sic constitutis, non obstant in contrarium adducta.

22 Primò enim, regula d.l. inuitū. C.de contra.empt.limit.in 58.casibus per Soc.reg.435.aliàs.536.incip.vēdere.habetur.in vol.regularū.pag.934.& præsertim in 8.& 9. fallen.fauore Religionis, pro ædificanda

ficãda, vel ampliãda Ecclesia. Alijs etiã modis eam limitat Tuscus in d. 8. tom. prac. concl. in verb. Vẽde re. d. concl. 59. & præsertim n. 19. eodẽ modo eã limitat, & hãc esse fere ab omnibus receptã opinionẽ in legẽdo, cõsulendo, & iudicãdo constat ex supra deductis nu. 13.

23 Nec obstat secũdò, quod scribit Mol. de Hisp. primog. lib. 4. c. 3. n. 4. quòd vbi duo priuilegiati cõcurrũt, præferẽdus est, qui de dãno vitãdo agit l. verũ. 11. aliàs. 12. §. fi. ff. de min. Vnde cũ versetur causa publica in cõseruatione bonorũ maioratus in dict. familia nobili dels Carrozos, & dictus dõ Frãciscus agat de dãno vitãdo (ne scilicet expellatur à propria domo) debet præferri d. domui Professæ, quæ

24 agit de lucro captãdo. Supradicta enim procedũt, quãdo priuilegiati ambo sunt in eadẽ specie priuilegij, secùs tamẽ quãdo priuilegium vnius est potẽtius priuilegio alterius. Tũc enim præfertur ille, qui habet potẽtius: Vnde minor. 25. annis, ex causa ætatis priuilegiatus prefertur filiofamilias priuilegiato, ex dispositione S.C. Maced. vt inquit I.C. in d. l. verũ. §. fi. in vers. planè. ff. de min. ibi: *Planè si minor annis cũ filiofam. maiore contraxerit, & Iulianus lib. 4. Digestor. & Marcel. lib. 2. scribit, posse in integrũ restitui, vt magis Senatus ratio, quã S.C. habeatur.* Et idẽ probatur in l. si apud minorẽ. ff. eod. vbi minor, apud quẽ minor pro alio intercesit, si principalis debitor soluẽdo nõ sit, potest tan-

quã fideiussor cõueniri, & nõ vtitur

25 priuilegio S.C. Velleia. Et habẽtẽ priuilegiũ potẽtius alteri prefer ri, tradit Bart. in authẽ. quas actiones. C. de Sac. Eccl. n. 2. vers. Si qui de vnus, à Mol. vbi sup. allegatus. & Sfo. Oddo. plurib. relatis de rest. in integ. 1. p. q. 18. ar. 4. nu. 31. & latiùs explicat Dec. in c. in præsentia, de prob. n. 51. & prope fi. in vers. Simi

26 liter. potẽtius videtur (inquit) illud priuilegium in quo maior vtilitas versatur. Et quod respicit personas potẽtius esse, quàm quod de causis loquitur. Quod docuit Bal. in l. 1. n. 3. vers. tertiò queritur. ff. de offi.

27 testa. vbi exẽplũ tradit. Negari autẽ nõ potest, ius d. domus Professæ potentius esse priuilegio allegato per d. dõ Frãciscũ Carros, cõseruãdi d. domũ in sua nobili familia. Quia priuilegiũ d. domus respicit personas Religiosorũ. l. 1. §. huius studij. ff. de iust. & iu. ibi: *Publicũ ius in sacris, in Sacerdotibus, in Magistratibus cõsistit.* Versatur etiã fauor Religionis, quia summa est ratio, quæ pro Religione facit. l. sunt personę. ff. de relig. & sump. fun. Consistit etiã in

28 hoc pluriũ vtilitas, cũ omniũ fideliũ, ad d. Eccles. Spiritus Sancti cõfluẽtium cõmoditas versetur, vbi audiũt verbũ Dei in cõcionibus, & diuina Officia, quæ magna cũ deuotione ibidẽ celebrãtur, & Sacramẽta pœnitẽtię, & Eucharistię, quę ibidẽ frequentissimè ministrantur percipiũt, & ita hoc priuilegiũ multò potẽtius est fauore introducto ratione cõseruãdi in nobili familia.

Itē, quodammodo dicta domus professa Societatis Iesu agit de dāno vitādo, cū nō aliter possit Ecclesiā perficere, iuxta modellum quo cæpta fuit (quod modellū est perfectū, vt omnes testes vtriusq; partis fatētur) nec possunt officinæ necessariæ construi, nisi dicta domus dō Frācisci Carros (quæ in medio ædificij domus Professæ sita est) destruatur, & ædificio dictæ domus Religionis immisceatur. Dicto autē dō Frācisco, & successoribus suis in dicto fideicommisso, & maioratu nullū dānum infertur, cū dictæ domus priuatæ pretiū ei soluatur, vt ex illo alia æqualis bonitatis, in cōmodiori loco eiusdē ciuitatis cōparetur. Quę vice permu-
29 tati dominij in locū huius succedat, & in dicto fideicōmisso recadat. Nō enim ex hoc possunt dici, diminuta bona fideicōmissi. l. Imperator. 7. in § fi. de leg. 2. iuncta l. seq. cuius verba sunt: *Cū autē rogatus, quidquid ex hæreditate superĕrit, post mortem suā restituere, de pretio rerū venditarū alias cōparat, diminuisse quæ vendidit nō videtur, sed quod inde cōparatū est, vice permutati dominij restituetur.* Et alijs relatis, probat Surd. decis. 15. num. 18. & 20.

30 Nec obstat, quod exēpli gratia tradit Moli d. lib. 4. c. 3. n. 4. ibi: *Vt pro Ecclesiarū cōstructione, vel alijs similibus, quæ causam publicā cōtinent, illicò bona maioratus, ex Regia facultate alienari possent, quod satis absurdū futurū esset.* Nō enim loquitur ibi Mol. de alienatione necessaria, quæ fit ex mādato Senatus Regij, ad instātiā Ecclesiæ, vel Monasterij, iusto pretio soluto. Tūc enim bona maioratus nō dicūtur diminuta cum alia ex eorū iusto pretio cōparantur, & vice permutati dominij in locū rei vēditę subrogātur. iux. tex. in d. l. Imperator. § fi. de leg. 2. Sed tantū loquitur de alienatione volūtaria, vtpote si possessor maiorātus á Principe facultatē obtinere vellet alienandi bona maioratus pro cōstructione Ecclesiæ. Qui casus est longè diuersus à nostro.

31 Nec obstat tertiū, quod reipublicæ interest dignitatē familiarū nobiliū conseruari, & ob hāc caussam fauorabilē esse institutionem maioratuū. Hæc enim omnia non excludūt venditionē dictę domus iusto pretio faciendā, vt ex eo alia domus tā magnifica, vice permutati dominij cōparetur, quę in eius locū, in eodē fideicōmisso, & maioratu recadat. Tantū enim cōsiderāt Doctores ad cōseruationē dignitatis harū familiarū nobiliū, oportere vt bona in familia cōseruētur, vt ita cū diuitijs honor debitus nobilitati seruetur, nā sine diuitijs nobilitas sordescit. Quādo autē ex necessitate iuris aliqua res alienatur, & ex eius pretio alia ęquè bona cōparatur, dicūtur bona in familia cōseruari, & cū eis familię dignitas. Maximè quando domus in fideicōmisso recadens non fuit maiorum de agnatione, qualis est ista domus, quæ nunquam fuit familiæ dels Carrozos, quousquè di-

ctus

ctus don Bellisarius Carros testator, don Francisci pater, eam iure hæreditario adquisierit á domna Laudomia Burguerin eius matre. Reipublicæ enim nõ interest, hæc vel illa bona esse in nobili familia, sed vt nobiles familiæ, diuites existant, & earum dignitas & ordo seruetur.

32 Nec obstat quartò, quod scribit Couarr. lib. 3. var. c. 6 loquitur enim, quãdo Princeps ex causa iusta vellet testatorum dispositioni legibus non contrariæ, derogare. Secus tamẽ est (vt ibidem fatetur Couarr. nu. 8.) si ex causa Reipublicæ, vel propter publicam vtilitatem id faciat, rei propriæ dominiũ, soluto iusto precio, possessori auferendo, tunc enim licitè facit.

Secũdò respõdeo, quòd in causa nostra Regius Senatus non derogat dispositioni dicti testatoris, qui licèt generaliter prohibuit alienationem bonorum fideicõmissi, non tamen specialiter prohibuit alienationẽ dictæ domus, nec ad eã habuit particularem affectionẽ, sed ad conseruationẽ bonorũ in familia, & sic non cẽsetur prohi-
33 bita á testatore permutatio dictæ domus in aliam, maioris vtilitatis gratia, vt in terminis tradũt Mandel. Alb. cõs. 97. n. 14. vers. Secundũ. cum seq. & prẹsertim. n. 18. lib. 1. & Soc. iun. cõs. 28. n. 5. vers. tertio. ex alio. cũ sequẽ. vol. 2. & satis probatur in d. l. Imperator. §. fi. de reiuẽ. ibi: *Si quis rem ex necessitate distraxit fortassis huic officio iudicis occurretur, vt pretiũ dũtaxat debeat restituere.* Et benè probat Mol. de Hispan. primog. lib. 4. c. 4. n. 1. cũ seq.

Deniq; testator vbi voluisset prohibere dictã domum suã priuatã vẽdi dictẹ Religioni Societatis Iesu, talis dispositio tanquã legibus contraria nõ valuisset. l. nemo potest. de leg. 1. Quemadmodũ etiã ex defectu potestatis non teneret prohibitio alienationis ex causa dotis suorũ descẽdentiũ, vt ex pluribus probat Coua. d. lib. 3. var. c. 6. n. 10. vers. cæterũ. & ita fuit decisum in Senatu Mantuano, vt testatur Surdus decis. 62. nu. 10. in fin. & per totam.

Nec deniq; obstat, quod scribit Cou. d. lib. 3. var. c. 14. n. fi vers. secũdo. & versi. Tertio supra dictã limitationẽ. Potest inuitus quis cõpelli propriã domũ vendere, procedere fauore Ecclesiæ parochialis, aut Episcopalis, quẹ Ecclesiẹ regulariter præcisé sunt necessariæ ad Sacramẽtorũ administrationem, secùs verò respectu Monasteriorum, quæ licèt valdè vtilia sint, non tamen præcisè necessaria.

Primò enim respondeo, cõtra dictã traditionẽ esse cõmunem opinionẽ: vt idẽ Coua. fatetur in vers. fi. & ita sẹpius fuit iudicatũ in fauorem Monasteriorũ, vt constat ex supra latè deductis nu. 13.

34 Secundò respondeo, etiam iuxta opinionẽ Didaci Couar. & rationẽ ab illo traditã, in qua ea fundatur, iudicandũ fore in fauorẽ dictẹ domus professæ Societatis Iesu, quæ mo-

moraliter loquendo etiam præciſſè eſt neceſſaria ad Sacramentorũ adminiſtrationem, vt legitur in d. Regia ſententia, lata referẽte Doctore Sola, in fauorem eiuſdẽ domus profeſſę, publicata die 5. Maij 1607. Dicta enim Religio Societatis Ieſu ex ſuo inſtituto tenetur ad idẽ, quod Eccleſia parochialis, vt conſtat ex bulla cõfirmationis dictæ Religionis, cõceſſa per Paulũ III. Summũ Pontificem, data Romæ apud ſanctũ Marcũ 5. kalen. Octobris, anno Incarnationis Domini 1540. habetur in libro literarũ Apoſtolicarũ, quibus inſtitutio cõfirmatio, & varia priuilegia Societatis Ieſu cõtinentur, impreſſo Romæ anno 1606. vbi fol. 3. formulæ inſtituti dictæ Religionis, tenor inſeritur his verbis: *Quicunque in Societate noſtra, quã Ieſu nomine inſigniri cupimus, vult ſub Crucis vexillo Deo militare, & ſoli Domino, ac Romano Pontifici eius in terris Vicario ſeruire, poſt ſolemne perpetuæ caſtitatis votũ, proponat ſibi in animo, ſe partem eſſe Societatis ad hoc potiſſimum inſtitutæ, vt ad profectum animarum in vita, & doctrina Chriſtiana, ad fidei propagationẽ per publicas prædicationes, & Verbi Dei miniſterium, ſpiritualia exercita, & charitatis opera, & nominatim pro puerorum rudum in Chriſtianiſmo inſtitutionem, ac Chriſti fidelibus in coneſſionibus audendis ſpiritualem conſolationem præcipue intendat.* Quod ſanctũ inſtitutũ exactiſſimè obſeruat dicta domus profeſſa Societatis Ieſu, ad quã multo maior numerus Chriſtianorum accedit, & ibi ſuſcipit Sacramenta, quàm ad quamcunque Eccleſiam parochialem.

Et ita ex ſupradictis, fuit condẽnatus dictus dõ Franciſcus Carroz dictã domũ fideicõmiſſo, ac ma-
35 ioratui ſubiectã, vendere dictæ domui profeſſę iuſto pretio, taxando per dictã S.R.A. Valen iuxta l. ſi quis ſepulchrum. ff. de Religio. & ſumpt. funer. & iuxta l. venditor. in §. ſi conſtat. ff. communia præd. & l. fin. C. ad leg. Iuliam. de annona. in l. ſi poſſeſſor. § fin. ff. de petitio. hæred. & l. ſi fideiuſſor. §. fin. de leg. 1. & l. 2. C. ex quibus cauſ. ſeruitus pro pretio etiam. & tradit Theſau. d. q. forenſi. 64. n. 10. & Couar. lib. 3. var. cap. 14. n. 7. verſi. quibus. Et ita fuit, me referente, iudicatũ in fauorem dictæ domus profeſſę, fundatæ ſub inuocatione Spiritus Sancti, ſententia publicata per Frãciſcum Paulum Alreus R.M. ſcribam die 20. Aprilis 1611. & fuit reſolutum, quod dictum pretium non traderetur poſſeſſori maioratus, ſed quòd illud conuerteretur, in emptionẽ alterius domus magnificæ ſitę in eadem ciuitate, quę vice permutati dominij ſuccederet in locum dictæ domus venditę. Quod nõ fuit expreſſum in ſententia, ſed reſeruatum, vt quando pretium eſſet taxatum prouideretur, illud enim erat deponendum, & antequam dicto don Franciſco traderetur, erat caſus, & locus prouidendi ſupradicta.

DE-

DECISIO. XCI.

IVS DOTATORIS LOcum habet, quando pater fecit filiæ legatum pro dote, de quo ipsa se dotauit.

Et dictum ius dotatoris nõ habet locum in quantitate legata pro legitima, vel quæ filiæ dotatæ debetur, ratione legitimæ.

1 *Species facti.*
2 *Dominium rei legatæ trãsit ipso iure in legatarium.*
3 *Legatum quando iam est solutum, tunc legataria effecta est domina rei legatæ.*
4 *Fori 2. & 3. solut. matr. loquuntur de dote data, non de legato facto pro dote, sed contra nu. 8.*
5 *Ius dotatoris habet quoque locum in donatione facta pro dote, sequuta dotis constitutione.*
6 *Dotata dicitur filia, etiam quando pater ei dotem in testamento reliquit.*
7 *Dotata dicitur ex communi vsu loquendi filia, cui à patre dos fuit legata.*
8 *Foros 2. & 3. solut. matr. habere quoque locum in dotibus legatis, varijs sententijs Regijs fuit declaratum.*
9 *Ius dotatoris habet quoque locum in pecunia pro dote filiæ legata.*
10 *Fori Regni Valentiæ licet ad litterã debeant intelligi, extenduntur tamen ex omnimoda rationis identitate.*
11 *Ius dotatoris non habet locum in legato facto filiæ pro legitima, immo, & si illud agnoscat, supplementum legitimæ petere potest.*
12 *Legatum factum filiæ contemplatione matrimonij, quando pater ei legitimam relinquere tenebatur, efficitur purum ex qualitate personæ.*
13 *In legitima filius grauari potest in Regno, expressè tamen & specificè debet apponi grauamen, & aliter non tenet.*

1 RODericus Martinez cũ eius vltimo testamento duo legata reliquit Angelæ Martinez eius filię, quæ fuit vxor in secundis nuptijs Thomæ Pasqual, alterum triginta millium solidorum contemplatione matrimonij quandocunque cõtrahendi, alterum verò duorum millium solidorũ pro legitima, quæ duo legata ipsa in dotem constituit, & facto testamẽto, sine liberis decessit, hærede instituta eius anima, vsufructuario relicto dicto eius viro. Thomas Martinez vnus ex quatuor hæredibus dicti Roderici eius patris, & curator filiorũ, & hæredũ Frácisci Martinez quõdã eius fratris, qui fuerat hæres in alia quarta parte, tanquã dictis nominibus hæres ex sanguine dicti Roderici petebat à Thoma Pasqual medietatem dictorũ triginta duorum mille solidorum iure dotatoris, siue fideicommissi foralis, ex quo dicta Angela licèt haberet facultatẽ dispõẽdi de tertia parte dotis, tamen de ea specificè nõn disposuit, cõtra verò dictus

Thomas Pasqual nihil deberi prætendebat, quia dicta Angela non fuit à patre dotata, sed ipsa se dotauit de dictis quantitatibus sibi legatis. In hac causa, me referẽte, in Regio Valentino Senatu quatuor dubia suscitata fuerunt.

Primum, an respectu triginta mille solidorum, qui fuerunt legati contemplatione matrimonij, & de quibus ipsa Angela se dotauit, haberet locum ius dotatoris?

Secundum, an haberet locũ respectu duorum mille solidorũ, qui fuerunt legati pro legitima?

Tertium, an ex quo specificè dicta Angela dotata nõ disposuit de tertia parte dotis, sed simpliciter hæredem instituit, integra dos reuerteretur ad hæredem ex sanguine dotatoris?

Quartum, an ex quo dictus Thomas Pasqual gaudebat priuilegio militari, haberet retentionem dotis, vita eius durante? An verò virtute fideicommissi foralis succederet hæres dotatoris, & excluderet dictam retentionem?

1 In primo dubio videbatur dicendum, respectu dictorũ triginta mille solidorum non competere ius dotatoris.

2 Primò, quia rei legatæ dominiũ in legatarium transit ipso iure. l. si tibi. § cum seruus. & §. si tibi. ff. de leg. 1. Michael Crassus in tract. de successio. siue in suo lib. sententia. in §. legatum. quæst. 69. nu. 1. Et licèt hoc limitet in pecuniæ legato. glos. in l. 2. C. commu. de leg. quam communiter receptam dicit Crass. vbi supra nu. 7. vbi multos allegat, reddens eam rationẽ, quia legata est pecunia incerta & ignoratur, quæ sit ista soluenda, & ea demum corpora nummorum legata ab initio videntur, quæ hæres tradere maluerit, hoc tamen nõ procedit, quãdo legatum fuit iam solutum.

3 Quia tunc legataria vera domina fuit effecta. l. traditionibus. C. de pact. vndè cum ipsa legataria, quæ domina erat pecuniç legatæ, se ipsam dotauerit, videtur quod cessat ius dotatoris, quod tantùm locum habet, vbi dos fuit ab alio constituta.

4 Secundò, nam dicti fori secũdus & tertius solut. matr. loquuntur de dote data, & sic non procedunt in legato facto pro dote, sed in Valentiæ Regno fori sint ad litteram intelligendi iuxta forum 4. proœmij. fol. 2. ibi: *Ordenam, que la Cort jutge, e determen los pleyts, e questions, que son, e seràn en lo Regne de Valencia, segons la forma del fur de Valencia, à la letra tan solament.* Sicut etiam in Regno Aragoniæ, vt testatur Portoles in Schol. ad Molinum in verbo forus. num. 16. pag. 734. vbi probat, excludi interpretationem extensiuam, quòd in terminis fori Aragonum scripserunt. August. Bero. cons. 120. nu. 9. volu. 2. & Menoc. cons. 325. nu. 17. lib. 4. & idem Portoles à dict. nu. 16. vsque ad nu. 51. inclusiuè infert ad multa, & benè confirmat.

Sed his non obstantibus, cõtrarium

rium fuit decisum in dicta Regia Audientia, me referente.

5 Primò, quia in donatione facta pro dote, habet locú ius dotatoris. sol. 2. & 3. sol. matr. Sed legatum est donatio testaméto relicta, vt ad litterá dicit tex. in l. legatum. 36. ff. de leg. 2. ergo in legato facto pro dote habet locum ius dotatoris: & hæc ratio canonizata fuit cum Regia sententia, de qua infra num. 8. publicata die 11. Martij 1586.

6 Secundò, quia filia dicitur dotata, quando pater in testamento ei dotem reliquit. Bart. in l. Titio centum. 70. in §. Titio genero. nu. 5. ff. de conditio. & demonst. vbi loqués de statuto disponente, quòd filia à patre dotata non succedat, ait illa verba: *Filia dotata à patre*, intelligi, hoc est, filia, in qua pater actú dotandi exercuit quantùm in eo fuit. idem Bart. in l. cum plures. §. cum tutor. per glo. ibi. ff. de adminis. tutor. Bald. cons. 33. volu. 4. Anchar. in cons. 68. col. 1. vers. Sic igitur. Angel. in cons. 92. col. 1. Aret. in §. fuerat. nu. 34. vbi Ias. col. 17. vers. Vnú tamen, institut. de actio. & ita dicit in practica seruari. Tiraq. de retract. conuent. in fine. n. 39. & seq. Ruinus. in cons. 34. nu. 7. vol. 3. vbi dicit communem. Et idem dicit in cons. 42. nu. 5. eod. vol. Crot. in cós. 35. nu. 51. Beroius in cós. 47. nu. 33. & sequent. vol. 1. Alciatus in cons. 171. nu. 6. Soci. Iun. in cons. 8. nu. 2. volu. 2. Rip. in rubr. ff. solut. matri. nu. 61. & in l. 2. §. si sponsa. nu. 6. ff. de priuileg. credit. Rubeus in cons. 74. nu. 5. Cephalus in cons. 365. nu. 31. Ioseph. Ludou. decisio. Perusi. 21. nu. 9. Becius. cons. 193. n. 24. Ias. cons. 237. nu. 2. lib. 2. Socin in rubr. ff. solut. matrimo. nu. 36. vbi dicit verissimam, & communem, & in. 50. vbi ait se pro hac opinione cósuluisse, & illud consiliú subscriptum fuisse à Decio, & ab ista communi opinione in decisiuis non esse recedendú. Crassus in §. legatum. quæst. 48. nu. 8. qui plures allegat. Hanc quoque partem defendit Didacus Couarruuias in cap. 3. numer. 11. versic. 9. extra de testament. Rolan. à Valle in tractatu de lucro dotis. quęst. 5. numer. 24. communem etiam dicit, & veriorem Phanu. in tractatu de lucro dotis in verbo *Restituendo.* numer. 21. & præter supradictos Gab. lib. 1. communiú. tit. de præsump. conclus. 1. num. 7. Surd. cons. 45. nu. 3. lib. 1. Antoni. Thesau. decis. 101. n. 10. vbi dicit, in hác opinionem inclinasse Senatú, & nouissimè Gaspar Thesaur. eius filius (post hæc scripta visus) lib. 2. quęst. forensium. quæst. 73. num. 1. in fin. Mantica de cóiectu vlt. volun. lib. 11. tit. 22. nu. 47.

Tertiò, pro hac opinione faciút iura allegata á Bar. in d. l. Titio centum. §. Titio genero. ff. de conditio. & demonstr. & á Gaspare Thesaur. d. quæst. 73. nu. 1. in fin. nimirú tex. in l. non est matrimonium. 66. ff. de ritu nuptiarú, ibi: *Nó desponsam à patre, nec testamento destinatam.* Et l. qui

qui pupillam.in princip.ff.ad l.Iuliá,de adulte. ibi: *Non à patre desponsam, vel destinatam, vel testamento nominatam*. Ex quibus probatur, paria esse nubere patre viuente cum eius consensu, vel cum destinatione facta in patris testamento.

Facit etiam.l.si hæres. 5.ff. de actionibus emption. cuius verba sunt: *Si hæres ex testamento quid vendere damnatus sit, & vendiderit, de reliquis, quæ per consequentias emptionis propria sunt, vel ex empto, vel ex testamento agi cum eo poterit.*

7 Quartò facit communis vsus loquendi, nostri Valétiæ Regni, dicimus enim, dotatam filiam à patre, cui dos in testamento paterno fuit legata, & communiter dicitur: *Ista habet bonam dotem*, vel, *ista est dos talis*, & hoc casu, vt inquit Bartol. in l. Titio centum.70.§. Titio genero.n.3.ad fin.versic. itē si ponamus, tale verbū prolatum à testatore, intelligitur secundùm cōmunem vsum loquēdi.l.cum delationis.§.asinam.ff.de fundo instructo, quam etiam rationem considerat Crassus, in dicto §.legatum.quęst. 48.nu. 8.in fin.& ita, dicetur dotata à patre, cui dos fuit legata pro dote.

8 Quintò, nam cū diuersis Regijs sententijs fuit declaratum dictos foros secundum, & tertium habere locum in dotibus legatis, nimirum cum sententia lata in Sacra Regia Audientia in fauorem Elisabethis Bonet, & de Porcar, publicata per Nicolaum Deona Regij mandati scribam, die 11. Martij 1586. his verbis: *Et quod præsentis Regni fori loquentes de iure dotatoris, habent locum, & verificantur in dotibus legatis, cum sint donationes à patre profectæ, maximè sequutis matrimonijs, & dotationibus de talibus legatis*. Et idem fuit declaratum cum alia sententia publicata per Alreus, die 19. Ianuarij 1593. referente doctore Vincentio Vidal inter hæredes Michaelis Borrell ex vna, & Petrum Mōbohi ex altera.

9 Nec obstant in contrarium adducta. Non primum. Dato enim, quod pecunia legata pro dote soluatur filię, & sit eius domina (quod raro contingit, quia immò soluitur viro, cui in dotem constituitur quantitas legata pro dote) adhùc tamen in ea habet locum ius dotatoris, quemadmodum in dote à patre data, quæ proprium patrimonium filiæ dicitur. l.vnic. §. ad hoc. C. de rei vxor. actio. ibi. *Ad filiam quasi proprium patrimonium dos reuertebatur*. Et ita nihil refert, quòd filia habeat dominium rei legatæ, cùm sufficiat, quòd à patre sit dicta dos profecta, vt ad ipsum reuertatur, filia sine liberis decedente.l.dos à patre profecta.C. solut.matrimon.& for.2.& 3.eodem titul.

10 Nec obstat secundum, nam etsi fori sint intelligendi in Regno Valentiæ ad literam, sicut in Aragoniæ Regno, nihilominus, vt inquit

inquit Molinus in repertorio fororum illius Regni. fol. 156. col. 1. ante med. extenduntur ex omnimoda identitate rationis. Quando enim omnimoda est ratio, non dicitur extensio, vt dicit glos. in c. 1. extra. de temp. ordi. lib. 6. & Portoles in scholijs ad Molinũ in verbo forus. nu. 57. pag. 744. qui ait, extensionem admitti, nec ab statuto disponente literę stari excludi, quandò fit ex omnimoda ratione. Qui allegat ita tenentes Meno. cons. 11. nu. 10. lib. 1. Cassane. cons. 38. nu. 31. & 32. per tex. in l. his solis. C. de reuocan. donat. Aret. Dec. Fráci s. Pisina. Cast. Bal. Crau Hyppol. Tiraquel. Roland. Alex. Paris. & Riminal. in locis relatis per ipsum Portoles vbi supra. Et hoc ipsum procedere in nostro Valentiæ Regno, probatur in foro 32. de appellatio. fol. 171. cuius verba sunt: *Item, jatsia, que per furs, fos e sia ordenat, que cõmissio alguna no fos, ò sia feta à juristes, ò a algunes altres persones estranyes habitants, ò hauents domicili fora lo Regne de Valēcia de alcuns pleyts, ò affers que sien en lo Regne: empero cõ alguns interpretan lo dit fur affermassen, e esforçassen, que allo nõ sentenia en, e de commissions per via de relacio, vos senyor ab vostre priuilegi a enteniment del dit fur prouehis, q e ay tals cõmissions per via de relacio no fossen fetes, e ara alcuns de la vostra Cort, o del señor Duch per lur propi be, salua la reuerencia que de sus, troben altra interpretatio dients, quels jutges, e Oydors de la Cort, q̃ son ordinaris, encara q̃ siẽ estrãgers, poden al menys en persona vestra, o del senyor Duch, conoxer de dits plcyts e affers, ço q̃ no procehirix saluis quibus supra, car la rahò del dit fur fo per tal com ay tals jutges strangers, ignorants los furs, e priuilegis del dit Regne, moltes vegades procehexen, e fan contra aquells, e axi es estat vist, es veu tots dies defet. Et ideò sit eadem ratio vtrobique.* Et ita quamuis in d. foro 4. procemij fororum dispositum sit, foros esse intelligēdos ad literam, vera tamen interpretatiò passiua nunquam fuit exclusa, immò vt inquit conciuis meus Belluga. rub. 38. nu. 2. fol. 171. col. 4. in prin. fori, siue iura nostri Regni loquētia pro vt ius commune, secũdùm illud intelliguntur. Vnde cũ militet eadem ratio in legato facto à patre filiæ pro dote, atque in dote data, de qua loquitur ad literam forus 2. solut. matr. dispositio dicti fori in casu nostro verificatur, etiá si ad literam intelligatur, ex quo legatum est donatio à defuncto relicta, ab hærede præstanda, vt inquit forus 6. de legat. fol. 159. his verbis: *Legat ço es lexa, es donacio feta, ò jaquida per lo testador à alcu, e deu esser donada, e pagada per lo hereu.* Et vt alijs relatis probat Portoles vbi supra nu. 53. extensio fit ad ea, quæ sublata verbi significatione cõprehendi possunt. Ex quibus fuit resolutũ, ius dotatoris habere locum in dictis triginta mille solidis legatis pro dote.

11 In secundo dubio censuit Senatus noster, non habere locũ ius dotatoris

catoris in duobus mille solidis, qui legati fuerunt pro legitima, quia ea debetur filiæ absque onere. l. quoniã in prioribus. C. de inoffi. testam. Et vt inquit Maran. dispu. 19. n. 19. versi. & in tãtum si pater legaret filio, vel filiæ aliquid pro sua legitima, cũ clausula expressa, quòd plus petere non possit, quãuis filius, vel filia agnoscat legatũ, tamen potest petere supplementum legitimæ, secũdum Bal. Paul. de Castr. Ias. & cõmuniter doctores in l. siquando. §. Et generaliter. C. de inoffi. & Alex. in cons. 8. col. penul. in 3. vol. Et ratio est, quia pater non potest hoc supplemẽtum prohibere, nec onus legitimæ apponere, vt ibi habetur. & in dict. l. quoniam in prioribus. Et hinc est
12 quòd legatum à patre relictum filiæ, cui tenebatur relinquere legitimam, ex qualitate personæ, legatum redditur purum. Bart. in l. Titio centum. §. Titio genero. nu. 4. vers. Sed si aliàs legitimam. ff. de condition. post quem, & alios plures, quos allegat, ita dicit don Garcia Mastril. decis. 78. nu. 8. reddẽs eam rationem. Quia legitima sine onere, & conditione relinqui debet. Et quãuis pater in nostro Regno possit in legitima onus, & fideicommissum apponere. iux. for.
13 *Corregim.* 52. de testam. hoc tamen intelligitur, si fecerit expressè, specialiter, & specificè, vt in foro, *Per tolre*, 9. de hered. instit. & non aliter. Vnde cùm in casu nostro dictus testator non grauauerit dictam filiam in legitima, illa habebit dictum legatũ absque vllo onere, & dicti duo mille solidi erunt legitima filiæ, cùm iuxta dictum forum *Corregim.* de testam. legitima in nostro Valentiæ Regno sit illa pars, quam pater per viam legati, vel alio titulo filijs relinquit simpliciter, vel pro legitima. Et ita meritò debet habere dictos duos mille solidos præcipuos. Et ita fuit declaratum cum Regia sententia lata in fauorem Angelę, Andulziæ Morrelles, cõtra hæredes Stephanię Garcia filię dotatę, publicata per Martin. Pineda in locũ Gasparis Melia, die 11. Maij 1575. his verbis: *Et attento quod filia dotata, quamuis fuerit à patre suo dotante, exhæreddita in eius testamento, potest ex duabus tertijs partibus dotis habere supplementum legitimæ, computando in ea tertiam partem dotis.* Et inferiùs, ibi: *Declaramus dictas Angelã & Andulsiam* Morrelles *hæredes dictæ Euphemiæ Garcia, posse detrahere ex dictis duabus tertijs partibus dotis, supplementum legitimæ competens dictæ* Stephaniæ *in bonis eius patris, computata tertia parte dictæ dotis.*

Ex quibus dicta duo dubia fuerunt ita decisa per S. R. A. Valent. Sentent. lata (me referẽte) in fauorem Thomę Martinez de Fresneda, contra Thomam Pasqual, publicata per don Ioannẽ Daça, die 22. Aprilis 1611.

De alijs duobus dubijs agam in duabus decisionibus immediatè sequentibus.

DE-

DECISIO. XCII.

MARITVS GAVDENS privilegio militari, an durãte eius vita, soluto matrimonio, habeat retentionem dotis, non obstante, quod virtute fideicommissi foralis, siue iure dotatoris dos reuertatur ad dotatorem, vel ad eius hęredes ex sanguine?

1 *Privilegium mariti, ne teneatur vltra quàm facere possit, non competit in bonis fideicommisso subiectis, declaratur nu. 6. & 7.*
2 *Maritum non habere retentionem dotis in bonis fideicommisso subiectis cum Regijs sententijs fuit declaratum, sed vide nu. 5.*
3 *Lucrum dotis non competit marito, quando testator iussit pleno iure restitui bona fideicommissario, sed contra nu. 4.*
4 *Lucrum dotis per statutum introductum, etiam in bonis fideicommisso subiectis, locum habet, & ita fuit cũ Regia sententia hic relata decisum.*
5 *Dotis retentio locũ non habet, quando non solùm bona erant fideicommisso subiecta, sed etiã in fideicõmisso fuit adiecta clausula illa, absque diminutione legitimæ, Falcidiæ, Trebellianicæ, & alterius cuiuscunque iuris.*
6 *Maritus, qui gaudet privilegio militari, eo ipso, quòd contrahit matrimoniũ, adquirit ius retentionis dotis, vita eius durante sibi concessum.*
7 *Fideicommissum forale non excludit priuilegium maritale, ne conueniatur maritus ad dotis restitutionem vltra quam facere possit deducto ne egeat.*
8 *Forus 2. & 21. solu. matr. ab eodem Rege Iacobo I. fuerunt facti, & concordantur.*
9 *Beneficium ne maritus teneatur, vltra quam facere potest, etiam aduersùs vxoris hæredes competit.*
10 *Fideicommisso grauatus, sicut de bonis restitutioni subiectis partem ex causa dotis subducere potest, ita vsumfructum siue viduitatem in præiudicium substituti potest constituere.*

IN eadem causa de qua supra. decis. 78. fuit dubitatum, an ex quo Thomas Pasqual gaudebat priuilegio militari, haberet retentionem dotis, vita eius durãte? An verò virtute fideicommissi foralis succederent hæredes dotatoris, & excluderent dictam retẽtionem, & perceptionem fructuum dotis?

1 Et videbatur prima fronte non habere retentionem, nam mortua dotata sine liberis (per foros secũdum & tertium. solut. matri, & sic per leges nostri Regni) est inductum fideicommissum in fauorem dotatoris, vel eius hæredum ex sanguine, maritus non habebit in ea priuilegium, ne conueniatur vltra quã facere potest, deducto ne egeat, quia illud non cõpetit in bonis fideicõmisso subiectis, ita Oliba in tract. de actionib. 1. p. lib 3. ad §. fuerat. nu. 34. pag. 562. vbi allegat Mieres in constitu. hac nostra, de

de iur.dot.nu. 39. ibi; I*tem quia vir.* Et latiùs. nu. 112.& dicit, ipso referente, ita fuisse declaratum in R. A. Cathaloniæ, in causa nobilis Isabellæ, & Ioannis Burgues repetentium dotem à nobili Plicamando de Marimõ. Et ita etiam in nostro Valentiæ Regno cũ pluribus Re-
2 gijs sentẽtijs fuit declaratum marito non competere retentionem dotis in bonis fideicõmisso subiectis, nimirum cum sentẽtia lata in hoc S.S.R.C. in fauorem Michaelis Hieronymi Anglesola tutoris, & curatoris filiorum, & hæredum Iacobi Siurana, contra Matthæum Guerau, publicata per Petrũ Franquesa, die 10. Iunij 1575. his verbis. *Et per merita dicti præsentis processus, & causæ, iuxta expressam dicti Petri Gaillermi Siurana dispositionem, & ordinationem, & illius nepotum ordinationem factam, liqueat, & appareat, dictum Petrum Guillermum Siurana ita fecisse, reliquisse, & instituisse dictã* Mo*nicam sub nomine nepotum ex* Iacobo *Siurana eius filio nascriturorum hæredẽ, vt expressè voluerit & disposuerit, quod apud vnumquemque nepotum eius, pars hæreditatis illi relicta maneret inalienabilis, & eo defuncto sine liberis, absque diminutione vlla legitimæ, Falcidiæ, Trebellianicæ, seu alterius cuiuscunque iuris perueniret, pertineretque ad alios eius nepotes, & defuncti fratres, vt per aperta dispositionis dicti Petri Guillermi Siurana verba legitur ordinatum. Qua dispositione, & ordinatione sic specificè, & expresse facta, & extante, non potest retentio dotis, & maritale beneficium ciuibus honoratis à foro datum, dicto Matthæo Guerau concedi, seu permitti.* Et idem fuit declaratum cũ alia sententia lata in hac Regia A. in fauorem Vincentij, Honorati Vidal, contra don Ludouicum Fenollet, publicata per Gasparem Melia, die 9. Mensis Februarij 1580. vbi cum Ioanna Angela Satorre hæredem instituisset Mariã Annam Satorre filiam naturalem fratris sui, & disposuisset, quòd si decederet sine liberis, tantùm posset de bonis dictæ hæreditatis tam inter viuos, quàm in vltima voluntate disponere de septem mille solidis, & quòd totum residuum dictorum bonorum integriter, & sine diminutione aliqua legitimæ, Falcidiæ, Trebellianicæ, siue alterius cuiuscũque iuris pertineret ad Ludouicam Honoratam Vidal, & dicta Maria Anna hæres instituta in dotem constituisset don Laurentio Fenollet eius viro quatuor mille libras monetæ Valentinæ, dicendo in instrumento dotali esse ex bonis pertinentibus ex testamento dictæ Ioannæ Angelæ Satorre eius amitæ, & proinde inquit dicta sententia, præsumi, dictum don Laurentium habuisse notitiam fideicommissi seu vinculi contenti in eodem testamento in fauorem dictæ Ludouicę Honoratæ Vidal, vel saltem de illo iustam ignorantiam allegare non posse, quia contrahendo cum dicta Maria Anna super dote certus esse debuit conditionis rerum, quę

sibi

sibi in dotem asserebantur. Et ita fuit decisum, dicto don Laurentio Fenollet non competere retentionem aliquam dotis, ratione dicti priuilegij militaris, nisi solúmodo respectu dictorum septem mille solidorũ cum redditibus eisdem correspondentibus. Idem etiam fuit declaratum in eadem Regia Audientia, sententia lata in fauorem Elisabeth Verra, & de Ferrosi, contra don Laurentium Fenollet, publicata per Guillermum Nicolau Deona, die 19. Ia-
3 nuarij. Anno 1591. Et hanc opinionẽ, quòd in bonis fideicõmisso subiectis, maritus non potest consequi lucrum dotis, quando testator in testamento dixit, quod pleno iure restituerentur bona fideicommissario, tenuit Alexander consil. 176. visis narratis. num. 5. volumin. 7. *Quia*, inquit, *non potuit dare in dotem cum præiudicio fideicommissi positi in fauorem filiorum, & hæredum testatoris* (& inferiùs ait) *quòd statutum de dote lucranda intelligitur de necessitate, quandò dos data est marito simpliciter à persona, quæ poterat plenò iure disponere, aliàs sequeretur; quòd si mulier dedisset rem alienam in dotem, quòd maritus vxore prædecedente lucraretur dimidiam rei alienæ, quod stare non potest. Quia id, quod nostrum est, sine facto nostro à nobis auferri non potest.* Refert, & sequitur Phanus. de Phanu. in tractat. de luc. dot. glos. 10. n. 67. cum duobus sequentibus. tom. 9. tract. fol. 442.

4 Sed supra dictis non obstantibus, contrarium fuit decisum. Regulariter enim lucrum dotis per statutum introductum habet locum in bonis fideicommisso subiectis. Baldus in Authẽtica, Res quæ. numer. 14. C. commun. de legat. vbi etiam Paulus de Castr. consilio. 80. columna. 2. versiculo Breuiter. volumin. 1. Phanus. de lucro dotium. glos. 10. numer. 60. Rolandus à Valle, in tractatu de dote. quæstion. 57. numer. 7. Peregrinus de fideicommissis, articul. 42. numer. 99. cum sequentibus. Intrigliolus de substitution. Centur. 3. quęstion. 73. numer. 436. vbi, pro hac opinione ponderat, quod textus in corpore, in Authentico de restitutione. & ea, quæ par. in §. moriente, & in §. Rursus. & in §. Sancimus. clarè decidit ex his rebus fideicommissarijs, quæ in causam dotis dari, aut pro restitutione dotis obligari permittuntur, locum esse pacto delucrando partem dotis, & donationis ante nuptias, tam ex parte viri, quàm ex parte mulieris. Et sic concludit glossa magna in eo loco. in §. quamobrem, quam sequitur ibi Bartolus, & est communis opinio. Et si per pactum id fieri potest, igitur, & per statutum, & Crauetta. consil. 186. numer. 5. inquit, quód dispositio generalis, intelligitur secundùm naturam rei, de qua loquitur. l. 1. §. 1. ff. de offic. procurat. Cæsa. l. si stipulatur. §. verum. ff. de vsur.

l.damni.versic. Et quod in stipulatione. ff. de damno infecto. l. filius familias.ff.de donationibus. Et ita dos censetur constituta secundùm ipsius naturam, & ita fuit declaratum olim in nostra Sacra, Regia, Audientia Valentina, cùm sententia lata in fauorem hæredis Ioãnis Dionysij Salat, publicata per Antonium Michaelem Ferran, die 18. Septembris 1538. his verbis: *Quoniam meritis processus attentis, & aliàs constat*, Ioannam *Castellnou fuisse hæredem institutam, simul cum alijs à* Iacobo *Castellnou ciue Valentiæ, eius patre, cùm vinculo, & cõditione ibi adiectis. Constat insuper, dictam* Ioannam *matrimonium contraxisse cum* Ioanne *Dionysio Salat domicello, ratione cuius constituit in dotem triginta septem mille, quadringentos vigintiseptem solidos, & quatuor denarios, videlicet de bonis proprijs ad eam, vt hæredem dicti quondam sui patris pertinentibus viginti sex mille quadringentos viginti septem solidos, quatuor denarios, residuum verò dotis ad complementum dictorum triginta septem mille, quadringentorum viginti septem solidorum, & quatuor denariorum, fuit per Elisabetham, matrem dictæ* Ioannæ *datum, & constitutum dicto Salat. Prætereà, ex meritis eiusdem processus deprehenditur, secundùm conditionẽ dictæ* Ioannæ, *& eius viri dictam dotem satis congruere dictis coniugibus, propter quod de iure, & secundùm fororũ præsentis Regni dispositionem dicta* Ioanna *potuit de bonis fideicommisso subiectis constituere dictam dotem, quæ dos cum foro, & iure permittentibus fuerit constituta dicto Salat domicello, videtur constituta secundùm forum, & iuris dispositionem. Et cùm de iure, & foris, ad dictum Salat, quo ad vixit pertinuerit beneficium maritale, vt exigatur deductione egeret, & in processu attenta illius conditione appareat, illum egere debere, si dictam dotem restituere debuisset, idcircò, & aliàs pronuntiamus, sententiamus, & declaramus, dictum beneficium maritale cõpetisse illi, & proinde hæredem dicti Salat non teneri ad interesse dictæ dotis petitum pro parte Elisabethæ Castellnou, & Eleonoræ Castellnou, pro tempore vitæ dicti Salat.*

5 Et supradictę Regiæ sententiæ, de quibus supra n.2. loquutur in casu speciali, in quo testator nedum bona fideicõmisso subiecerat, sed etiam expressè disposuerat, vt restituerẽtur fideicõmissario, absque diminutione legitimæ Falcid. Trebellia. & alterius cuiuscũque iuris, & cum dictis vltimis verbis prohibuerat beneficium retentionis dotis, siue priuilegiũ maritale. & hoc est quod scripsit Phanu.in tract.de dote. gloss. 10. numer. 67.tomo.9. tractat. fol.462 vbi postquam posuit regulam, quòd lucrum dotis ex statuti dispositione, habet locum in bonis fideicommisso subiectis, eam limitat, quando testator iussit pleno iure bona restitui fideicommissario, quæ fuit opinio Alexan.consi.176. n. 5.vol. 7.& Roland.á Valle.in tractatu de dote. questio.57.num.6. & nu. 19. vers.

versic. Secundò respondetur. & nu. 20. in eodem tom. 9. tract. fol. 375. & quandò dicta bona dicto modo fideicommisso subiecta, fuerunt in dotem constituta, transierit in maritū cum illo onere, ne posset retinere ex causa dotis, & qui contrahebat cum vxore debuit diligēter perscrutari eius conditiones, & facultates. l. qui cum alio. 19. ff. de reg. iur. & circunspicere an bona essent fideicōmisso subiecta, adiectis illis verbis in fideicommisso: *Absque diminutione alterius cuiuscun-*
6 *que iuris*, in quo fundantur Regiæ sententiæ in contrarium allegatæ, secùs tamen est in iure dotatoris siue fideicommisso forali, de quo agimus, quod non nascitur, nisi dote constituta, & in eodem instanti, in quo maritus, qui gaudet priuilegio militari, contrahit matrimonium, adquirit ius retentionis dotis, vita eius durāte, sibi concessum per dictos foros 25. & 26. solut. matrim. & ita ius dotatoris competit dotatori, vel eius heredibus, ex sanguine cum illo onere retentionis dotis, vnde non licèt arguere de fideicommisso ab homine instituto ad fideicommissum legale, per dictos foros introductum in nostro
7 Valentiæ Regno. Et ita quidquid sit in fideicōmisso ab homine instituto, tàmen fideicommissum legale (de quo agimus, introductum per dictum forum secundum solu. matrim.) non excludit priuilegiū maritale, ne conueniatur maritus ad dotis restitutionem, vltra quā facere potest, deducto ne egeat, vt disponit forus 21. eiusdem tit. his verbis: *Sil marit serà mes en pleyt, que reta lexonar a la sua muller, e ell serà axi pobre, que no li pusca retre, no deu esser condemnat sino en aytant, com ser pot, ço es que pusque hauer sos obs, ò sino enaytant quan seu per son mal enginy que no pogues pagar, el qual cas no pot leuar sos*
8 *obs*. Qui duo fori 2. & 21. solut. matrim. conditi fuerūt ab eodem Rege Iacobo Primo, eadem die, & sic concordandi sunt, ne sibi inuicem contradicant, vt sequuto casu restitutionis dotis per mortem mulieris, & sic soluto matrimonio habeat maritus dictum priuilegium retentionis dotis, contra eos, quibus dotem tenetur restituere, & sic contra dotatorem, vel eius hæredes. Nam hoc beneficiū, deducto ne egeat, competit etiam aduersus hæredes vxoris, & ita dicit, fuisse
9 iudicatum, don Garcia Mastril. decis. 93. num. 9 tom. 1 & hoc priuilegium, quod a principio erat maritale, posteà fuit effectum militare per foros 25. & 26. eiusdem tit. sol. matrim. & remansit cum sua qualitate. Pro eadē sententia facit, quod dicit text. in authent. Prætereà. C. vnde vir, & vxor, his verbis: *Praterea si matrimonium sit absque dote, coniux autem præmoriens locuples sit, superstes verò laboret in opia: succedet vna cum liberis communibus alteriusve matrimonij in quartā, si tres sint, vel pauciores*. Et tamen iuxta l hac edicta li. C. de secū. nup. vxor nō potest habere de bonis viri plus eo quod relictū

 est

eſt vni, ex filijs primi matrimonij, qui minus habet in bonis patris. Et ita filij primi matrimonij, quibus per dictam l. hac edictali, bona patris acquiruntur non poſſunt auferre nouercæ pauperi lucrum ei delatum per dictam authenticã Præterea. Facit etiam, quod inquit Molin. in repertor. for. Aragon. in verb. Viduitas. fol. 232. colum. 3. licèt in Aragonia, qui habet bona ſubiecta fideicommiſſo, non poteſt alienare talia bona, ſaltem in præiudicium fideicommiſſarij, benè tamen poteſt conſtituere viduitatem. Quia hoc caſu non tollitur vinculum, ſed effectus fideicommiſsi, quod latiùs declarat, & confirmat Portoles in Scholijs ad

10 Molinum, in verbo, Viduitas. numer. 49. pagin. 521. dicens, quòd ſicut à iure ſtatutum fuit, licere grauato per fideicommiſſum, etiã in præiudicium perpetui fideicõmiſsi, & in detrimentum fideicommiſſarij, ratione dotis, vel donationis propter nuptias, de corpore fideicommiſsi perpetuò aliquã quantitatem ſubducere. l. mulier. §. cum proponeretur. Et ibi Caſtr. ff. ad Trebell. multò fortiùs ei licere debet viduitatẽ, & vſumfructum in bonis vinculatis coniugi ſuperſtiti in præiudicium ſubſtituti conſtituere. Quæ igitur dicti Doctores ſcribunt circa viduitatem in bonis fideicommiſſo ſubiectis, procedunt in caſu noſtro, quia pariter maritus gaudens priuilegio militari propter eaſdem rationes retinet dotem, vita eius durante, non obſtante fideicommiſſo forali, ſiue iure dotatoris.

Ex quibus fuit declaratum, dictum Thomam Paſqual, qui conuolauerat ad ſecundas nuptias, habere retentionem medietatis dotis, vita eius durante. Sententia lata (me referente) publicata per don Ioannem Daça, die 22. Aprilis 1611.

DECISIO XCIII.

SENTENTIA LATA in cauſa legitimitatis, citato hærede, ſeu primo fideicommiſſario, nocet ſequentibus fideicommiſſarijs non citatis.

Legitimatus per ſubſequẽs matrimonium, eſt de agnatione.

Repetitio qualitatis, an, & quãdo facta cenſeatur?

1 *Facti ſpecies, & tria dubia, huius cauſæ referuntur.*

2 *Citatio eſt neceſſaria, & ea deficiente, ſententia eſt nulla.*

3 *Sententiam latam ſuper legitimitate, non nocere ei, qui non fuit citatus, Doctores tenentes allegantur.*

4 *Sententia lata in cauſa ſtatus facit ius, quo ad omnes, & nu. 8.*

5 *Sen-*

5 *Sententia lata contra vnum, vt noceat alys, quæ requirantur.*

6 *Sententia lata super legitimitate, vel filiatione, facit ius quoad omnes etiã non citatos. & nu. 9. & 14.*

7 *Sententia, cum qua fuit declaratum beneficium esse patrimoniale, facit fidem inter omnes.*

10 *Sententia lata contra institutum, nocet substituto etiam non citato.*

11 *Sententia lata cum possessore maioratus, nocet omnibus successoribus.*

12 *Citari debet ille ad quem defensio principaliter attinet, non qui in consequentiam dari potest.*

13 *Innoc. in cap. causam, 2. qui filij sint legitim. doctrina impugnatur, & declaratur.*

15 *Sententia lata super legitimitate contra possessorem vnius partis hæreditatis, non nocet possessori alterius partis.*

16 *Fideicommissarius est successor in re, & ita reputatur eadem persona cum hærede.*

17 *Legitimatus non succedit in feudo, ad quod vocantur filij.*

18 *Statutum excludens fœminas à successione paterna extantibus masculis, non verificatur in masculis legitimatis.*

19 *Legitimatus per subsequens matrimonium est agnatus, & ita fuit decisum in Regia Audientia, & num. final.*

20 *Spurios, de agnatione dici, & per eos conseruari, tenuit Pedrocha consi. 10. num. 3.*

21 *Filij naturales tantùm inter nobiles in Regno Valentiæ, ex communi vsu loquendi, sunt de domo, & de hoc extat Regia sententia.*

22 *Legitimati per subsequens matrimonium sunt agnati, & per omnia habentur pro legitimis iuxta forum.*

23 *Legitimatus per subsequens matrimonium non facit deficere conditionem illam, si decesserit sine filijs legitimis, & naturalibus, & de legitimo matrimonio natis.*

24 *Repetitio qualitatis præcedentis censetur facta in clausula subsequenti.*

25 *Qualitas posita in vna substitutione, in altera repetita censetur, quando adest præsumpta, & coniecturata mens, & voluntas testatoris.*

26 *Repetitio in dubio facta nõ censetur.*

27 *Qualitas non censetur repetita, vbi non est necessaria, & ad inducendam repetitionem requiruntur coniecturæ sufficientes.*

28 *Qualitas nõ censetur repetita, quãdo in vna scriptura fuit apposita, & in alia scriptura purè fuit facta dispositio.*

29 *Repetitionis qualitatis tres sunt causæ inductiuæ, & totidem exclusiuæ.*

30 *Bal. cons. 153. lib. 5. & cons. 58. lib. 2. declaratur, & literã fuisse corruptam ostenditur,*

31 *Qualitas non censetur repetita, quàndo ex repetitione inducitur aliquid cõtra ius commune.*

32 *Legitimati per subsequens matrimonium, consequuntur omnes successiones, tam ab intestato, quàm ex testamento, & contra testamentum, quas habent legitime nati.*

33 *Repetitæ qualitatis regula procedit in fauorabilibus.*

34 *Desideria morientium, ex arbitrio viuen-*

viuentium colligimus.

Verba, hoc amplius, inducunt repetitionem.

35 *Testator non creditur inutiliter disponere voluisse.*

36 *Legati translatio censetur tacitè fieri sub eadem conditione.*

1 IOannes Hieronymus Almunia senior in suis vltimis codicillis conditis in posse Hieronymi Lobera, quondam notarij, die octauo mensis Februarij 1549. & post eius obitum publicatis 20. Maij. 1551. instituit hæredem suam vniuersalem domnam Elisabeth de Proxita eius vxorem, eius vita durante, cum pacto, & conditione, quòd illa teneretur, disponere de hæreditate, & bonis prædicti Ioannis Hieronymi Almunia, absquè diminutione aliqua in illo, aut illis ex nepotibus, aut neptibus legitimis, & naturalibus de legitimo, & carnali matrimonio natis, & procreatis, filio, aut filijs fratrum prænominati codicillãtis, aut sororum illius, aut in filijs, & descendẽtibus legitimis, & naturalibus dictorũ nepotum, aut neptium filiorum fratrum & sororum prædicti codicillantis, quem, vel quos illa eligeret, tam inter viuos, quàm in vltima voluntate, cum facultate apponendi vincula, pacta, & conditiones beneuisa, dictæ domnæ Elisabeth de Proxita, pro vt latiùs ni dictis codicillis cõtinetur.

Prædicta domna Elisabeth in suo vltimo testamento, publicato 26. die mensis Martij 1564. & 26. mensis Decembris 1568. per Michaelem Barromeu notarium, vtẽdo facultate sibi concessa per eius virum, & disponendo de suis proprijs bonis, hæredem instituit vniuersalem Bernardum Gasparem Eximenium Perez de Almunia, filium legitimum, & naturalem Gasparis Bernardi Almunia nepotis dicti Ioannis Hieronymi Almunia codicillantis, cum pactis, vinculis, & conditionibus sequentibus. Nimirum cum pacto, & conditione, quòd moriente dicto Bernardo Gaspare Eximenio Perez Almunia, sine filijs, nec descendentibus legitimis, & naturalibus, de legitimo, & carnali matrimonio, masculis per lineam masculinam, tali in casu dicta bona, & hæreditates peruenirent, absquè detractione aliqua ad Hieronymum Almunia, & quod illo moriente sine filijs, nec descendentibus legitimis, & naturalibus masculis per lineam masculinam, tali in casu dictæ hæreditatis, & bona sine diminutione aliqua peruenirent ad Balthasarem Almunia, fratrem Gasparis Bernardi Almunia. Quo sine filijs, & descendentibus legitimis, & naturalibus, de legitimo, & carnali matrimonio natis, & procreatis masculis, per lineam masculinam, deficiente, tali in casu voluit, & disposuit dicta testatrix, quòd dicta bona, & hæreditates, absquè dimi-

diminutione aliqua, pertinerent ad Michaelem Ioannem Almunia filiũ Bernardi Ludouici Almunia, fratris dicti Ioannis Hieronymi Almunia senioris: & quod vbi, & quandò dictus Michael Ioannes Almunia decederet sine filijs, nec descendentibus masculis per lineã masculinã, legitimis & naturalibus & de legitimo, & carnali matrimonio natis, & procreatis, disposuit, quòd dicta bona, & hæreditates, absquè diminutione aliqua peruenirent ad filium maiorem masculum Magdalenæ Almunia, filiæ secundo genitæ Gasparis Bernardi Almunia, & nullo filio, nec descendente masculo existente ex dicta Magdalena Almunia, per lineam masculinã, vocauit dicta testatrix fœminam, de genere, nomine, & descendentia dels Almunies, quæ proximior in gradu, & parentella dicto Ioanni Hieronymo Almunia extitisset, & vltimo loco deficiẽtibus omnibus de nomine dels
28 Almunies, vocauit Hospitale generale ciuitatis, & Regni Valentiæ, & eadem domna Elisabeth de Proxita in tertia clausula dicti testamenti longè separata à prima, dixit, & si casus euenerit, quòd aliquis ex dictis institutis, & substitutis decederet cum filijs, & descendentibus masculis per lineã masculinam, bona prædicta, & hæreditates, absquè diminutione aliqua peruenirent ad filium maiorem masculum, descendẽtem ex masculo de legitimo, & carnali matrimonio, & ita sequeretur de vno in alium maiorem.

Dictus Bernardus Gaspar Eximenius Perez Almunia hæres primo loco institutus per dictam domnam Elisabeth, & Hieronymus Almunia eius frater substitutus decesserunt sine filijs, nec descẽdentibus masculis, & pariter dictus Balthasar Almunia per eandem domnam Elisabeth vocatus decesit sine filijs ex legitimo matrimonio procreatis, relicto Petro Ludouico Almunia filio suscepto ex Francisca Pintor, cùm qua postea matrimonium contraxit, & sic per subsequens matrimonium legitimato. Qui Petrus Ludouicus fuit declaratus filius legitimus, & naturalis, sententia lata per iudicem Ecclesiasticum Ordinarium diœcesis Valentinæ, die 8. Iunij. 1594. quæ fuit lata cum iniunctione Eximenij Perez Almunia hæredis primo loco instituti per dictam domnam Elisabeth, & possessoris dictorũ bonorum fideicõmisso subiectorũ, hoc est eo citato.

Mortuis dictis Eximenio Perez Almunia, & Ioanne Hieronymo Almunia, don Petrus Iofre curator Franciscæ Almunia, & domna Anna de Borja, mater, & coniuncta persona dictæ Franciscæ, petierunt declarari supradicta bona dictorum Ioannis Hieronymi Almunia senioris, & domnæ Elisabet de Proxida coniugum, per eos fideicõmisso subiecta, pertinere ad dictam Franciscam, tanquã magis

coniunctam agnatã, quia Michael Ioannes Almunia quarto loco institutus per dictam domnam Elisabeth (ex matrimonio, quod contraxit cũ Francisca Gondi) habuit filium legitimũ, & naturalem Frãciscum Ludouicũ Almunia, qui ex dicta domna Anna de Borja, cõiuge sua, procreauit dictam Franciscã Almunia. Et cũ nullus extet agnatus prætendit ad ipsam d. bona pertinere, & contendit Petrũ Ludouicum Almunia, non esse filiũ legitimum & naturalẽ, & sententiam latã per iudicẽ Ecclesiasticũ ei nõ nocere, tanquam inter alios latam. In hac causa tria dubia suscitata fuerunt.

Primũ, An dicta sententia lata per iudicem Ecclesiasticum cũ citatione dicti Eximenij Perez Almunia, primi hæredis, seu fideicõmissarij, primo loco vocati, noceat dictæ Franciscę Almunia ad dictã causam non citatæ?

Secũdum, An dictus Petrus Ludouicus Almunia legitimatus per consequens matrimonium sit de agnatione de Almunia.

Tertiũ, An illa clausula *de legitimo matrimonio natus, & procreatus*, censeatur repetita in sequentibus gradibus substitutionum?

2 In primò dubio videbatur, dictam sententiã iudicis Ecclesiastici, latam super legitimitate, nõ nocere dictæ Frãciscę Almunia, quia ad dictam causam non fuit citata. l. de vnoquoque. ff. de re iud. cuius verba sunt: *De vnoquoque negotio præsentibus omnibus, quos causa contingit, iudicare oportet, aliter enim iudicatum tantùm inter præsentes tenet.* foro 1. quibus non nocet res iudicata: fol. 167. pag. 2. cuius verba sunt: *Les sententies, que seràn donades entre alcuns, qui hajen pleyt, aquells qui no foren el iuhi, ne èl pleyt nels pertanyen: en lo qual foren donades aquelles sententies, no valen, ni noen.* Et latissimè probat Vantius in tract. de nullitati. tit. de nullitate ex defectu citationis. tom. 4. tract. fol. 407. vbi dicit, potissimam esse nullitatem defectũ citationis, vt putà defensionem respiciens, quæ á iure prouenit naturali, & ita Summus Pontifex eam tolere non potest. cap. 1. ext. de causa posses. & propric. ibi: *Nec nos cõtra inauditã partem aliquid possumus diffinire.* Et sentẽtia ex defectu citationis est nulla, Rot. Roman. decis. 361. num. 2. in 1. par. nouissimarum, vbi dicit, ita fuisse decisum.

3 Secundò, in nostris proprijs terminis, quòd sententia lata super legitimate, non noceat illi, qui non fuit citatus, & non faciat ius quo ad omnes, tenuit Innocẽtius in c. causam 2. qui filij sint legitimi. n. 7. vbi ait, quærit, si vno petente aliquẽ pronũtiari illegitimũ, & ipso probãte, quod sit legitimus, pronũcietur legitimus, & ab alio posteà eodẽ modo agẽte pronũtietur illegitimus, nunquid valebit sentẽtia cõtra res priùs iudicatas? Vel quæ sentẽtia valebit? Et respõdit vtraq; valere inter eos, inter quos lata est,

est, nec est contra res prius iudicatas, cum aliæ sint personæ in secunda causa, aliæ in prima. ff. de excep. rei iudi. l. & an eadem. Eandē opinionem tenuit Bal. in l. 2. incip. res inter alias. nu. 5. ad med. C. quibus res iudicata non nocet, qui ait sententiam super legitimatione, si sit lata inter patrem, & filium, nocere, secus si sit lata inter alios, puta fratres, quia tunc nulla præiudicialis actio competit, refert & sequitur Panorm. in cap. penult. incipienti, Quamuis, de sent. & re iud. nu. 18. & ibi Anto. de But. num. fin. vers. Quintus casus, & Felin. nu. 9. vers. puto.

Sed contrarium fuit decisum, nimirum sententiam latam in fauorem dicti Petri Ludouici Almunia super eius legitimate, citato Eximenio Perez Almunia legitimo contradictore, nocere dictæ Franciscæ Almunia.

4 Primò, quia fuit lata in causa status l. ingenuū. 25. ff. de statu hominum, ibi: *Ingenuum accipere debemus etiam eum, de quo sententia lata est, quāuis fuerit libertinus, quia res iudicata pro veritate accipitur.* Quem textum sic intelligūt Bar. & DD. ibi. l. 1. §. fin. & l. 2. & 3. ff. de liberis agnoscēdis, ibi: *Cū de hoc agetur, quòd ex eo prægnans fuerit, nec ne. in ea causa esse, vt agnosci debeat, siue filius non fuit, siue fuit, esse suum in omnibus causis, quare & fratribus suis consanguineus erit, siue contra pronuntiauerit, non fore suū, quamuis suus fuerit. Placet enim eius rei iudicem ius facere.* Tiraquel. in tractatu res inter alias actas. nu. 54. & expresśius nu. 63. & in tract. de nobilitate. cap. 37. nu. 2. cum sequent. vbi dicit, dispositionem tex. in d. l. ingenuum, generaliter procedere in omni casu, vbi est quæstio de statu, vel de iure cohærente personæ, & ita intelligere Cyn. Bald. & Angel. ibidem, Bal. & Salicet. in l. 2. C. quibus res iud. non noc. Pan. & Anto. de But. in c. penul. de re iud. Pet. Anch. cōs. 336. cuius hoc caput est prætermitto, quòd sententia post princ. vbi in hoc multa congerit Imol. in l. sæpè. quæ est penul. & ibi Alex. qui adfert concord. num. 56. vers. Quod est verum. & nu. 60. 61. & 62. & ibidem num. 76. vbi dicit,
5 quòd vt sententia cōtra vnum lata præiudicet alteri, hæc esse necessaria. *Primum, vt interueniat legitimus contradictor. l. cum non iusto. ff. de collusio. detegen. Secundum quod defendatur per ipsum contradictorem, & per consequens, quòd non sit lata in contumacem. l. qui repudiantis. §. fin. ff. de inoffi. testa. Tertium, quòd sententia feratur declaratoria, id est affirmatiuè, puta, pronuntio seu declaro talem esse ingenuum, secus, si hoc modo feratur, videlicet, pronuntio talem non videri seruum petitoris, vt est tex. in d. l. diui. § 1. Quartum, quòd non sit lata per collusionem. l. 1. & 2. de collusio. deteg.* Quintum requisitum ponit Tiraquel. d. cap. 37. de nobilitate. nu. 11. quòd fuerit principaliter actum super statu, & non incidēter, & plenè fuit discussum. & voluerunt Iaco. But. Bal. Salicet. & Floria. in dict. l. 2. C. quibus res

iud. non noc. Ang. Aretin. in dict. §. præiudiciales. colu. 4. vers. In ea glos. ibi ingenuum, insti. de actio. Quæ omnia requisita cócurrunt in casu nostro. Vndè sententia lata super legitimate, in fauorem dicti Petri Ludouici Almunia, præiudicat dictæ Franciscæ.

6 Et quòd sententia super legitimate alicuius, filiatione, & parentela obtenta aduersus legitimum contradictorem faciat ius quoad alios, docent Bal. in l. ingenuum. in 2. lectu. nu. 2. de statu. hom. Peregr. alijs relatis de fideicom. art. 53. nu. 44. fol. 524. Et subiungit hoc esse notandum. Nam sæpè occurrere potest in causis fideicommissarijs, in quibus agitur de filiatione; &
7 de legitimitate. Ludoui. Sacca. cós. 69. nu. 15. vbi allegat Bald. in termi nis legitimationis specificè loqué tem. in dict. l. ingenuum in 1. lectu. post num. 3. & in dict. 2. lectu nu. 2. Cancer. tom. 2. var. c. 16. nu. 48. Facit in simili, quod refert Achill. de Grassis. decis. 5. de sententia, & re iudicata in Rota Romana decisum fuisse, sententiam, in qua fuit declaratum, beneficium esse patrimoniale, quia dicebatúr lata in causa status, fidem facere inter omnes iuxta dictam legé ingenuum.
8 Riccius in sua collecta. dec. collec. 835. vbi refert multas decisiones, cum quibus fuit pronuntiatú, sententiam latam in causa status facere ius quo ad omnes, & inter
9 alias quandam Rot. Rom. cú qua fuit decisum, sententiam latam in causa legitimationis facere ius quo ad omnes. Surd. decis. 289. nu. 17.

Nec obstant in contrarium adducta. Licèt enim regulariter verú sit, sententiam latam, parte non citata, esse nullam, tamen in occurrenti casu, sententia quæ fuit lata in curia Ecclesiastica, in fauorem dicti Petri Ludouici Almunia, nó patitur hunc defectum citationis, cum lata fuerit citato Simone Petro siue Eximenio Perez Almunia (hærede primo loco instituto per dictam dominá Elisabeth de Proxida) tunc possessore dictorum bo
10 norum, & legitimo contradictore. Et sententia lata contra institutum, nocet substituto, etiam non citato. l. ex contractu. ff. de re iud. Quia vbi est eadem ratio vincendi, sententia lata contra vnú prodest, vel nocet alteri, vt latè probat Cęuall. in cómunibus contra cóm. quæst. 636. nu. 4. 5. & 6. l. 1. §. denútiari. ff. de ventre inspiciendo. ibi: *Denuntiari auté oportet his, quos proxima est spes suspitionis contingi, vt puta primo gradu hæredi instituto non etiam*
11 *substituto*. Et ita receptum est sentétiam latam cum possessore maioratus, cæteris omnibus successoribus in infinitum non citatis, nec etiam per generale proclama vel edictum, vel aliás certioratis, præiudicare, vt latè iuribus & multis doctoribus relatis docet, & benè cófirmat Molin. de Hispa. primoge. lib. 4. c. 8. nu. 3. qui in vers. Qui-
12 bus adijcitur, subiungit, regulare esse

esse in quocúque iudicio illum solùm, ad quem defensio principaliter attinet, citãdum esse, nec exigi citationem illorum, qui ex eo iudicio in consequentiam lædi possunt. glos. in verb. quos causa in l. de vno quoque. ff. de re iud.

13 Nec obstant secundò doctrinæ in contrarium allegatæ, nam Innocentius in c. causã m. 2. qui filij sint legitimi. nu. 7. si generaliter intelligatur, habet cõtra se plures doctores supra à me relatos. nu. 4. 6. & 9. Tuncque eius opinio esset reprobata, vel intelligendus est, & temperãdus, vt declarat Anto. de Buti in c. penul. de sent. & re iud. nu. fin. vers. Quintus casus, vt non procedat, quando quis declaratur cum legitimo contradictore legitimus simpliciter, & nõ quo ad interesse priuatum illius, cum quo causa ducta fuit. Tunc enim sentẽtia præiudicat omnibus, etiam quorum priuatim interfit: & in his terminis versamur, nam per iudicem Ecclesiasticum simpliciter fuit declaratus legitimus dictus Petrus Ludouicus Almunia. Et hanc opinionẽ approbat Panorm. ibi num. 18. &

14 quod inquit Bal. in l. 2. num. 5. ante medium. C. quibus res iud. nõ nocet, ne dum non est cõtra nostram sententiam, sed potiùs ipsam adiuuat, inquit enim, quòd sententia lata, quòd filius sit legitimus, quia est quæstio status, si fertur inter patrem & filium, & directè interest, nocet alijs; secus si inter alios, puta fratres. Nam in casu nostro fuit lata cum primo hærede, & sic nocet substituto, quemadmodum sentẽtia lata cum patre nocet filio. Et quod inquit Felin. in d. cap. pen. de

15 sent. & re iud. num. 9. vers. Vndè si mortuo, quòd si mortuo patre pronunciatur filia legitima ad agendũ contra vnũ possessorem partis hæreditatis, non præiudicat hæc sententia possessori alterius partis, si posteà contra eũ agat, non habet locum in nostro casu, ibi enim cohæredes, & possessores dictarum partium hæreditatis erant diuersę personæ, & æquale habebant interesse, eodem tempore, & ita ambo debebant citari. Secus tamen est, quando causa ducitur cum instituto. Tunc enim substitutus non habet æquale interesse, sed tãtùm in consequentiam post mortem instituti, & ita non debet citari substitutus, sed sententia lata cum instituto, vel possessore maioratus

16 nocet fideicõmissarijs, & alijs successoribus, vt supra probaui, & ratio est, quia substitutus, seu fideicommissarius est successor in re, & ita reputatur eadem persona. glos. in verbo personarum. in l. & an eadem. ff. de exceptio. rei iudica. & ita cum sint eędem personæ, eadẽ res, & eadem causa, obstat exceptio, rei iudicatæ. l. cum quæritur cũ duab. seq. ff. eod.

In secundo dubio videbatur dicẽdum, legitimos per subsequens matrimoniũ non esse agnatos iuxta tradita per Albertum Brunum in tract. de statut. excludẽ. fæmin.

art.

art.12. q. 4.num.57.cum pluribus sequentibus.tom.2. tract. fol. 201. vbi nu. 59. refert consuetudinem feudorum loquentem de filijs non
17 extendi ad legitimatos, c. naturales.in tit.si de feudo fuerit controuersia, in vsibus feudorum, & Iacob. Minsingerius singular.obseruatio. Centu. 3.obseruat.26. nu. 7.
18 refert in Camera Imperiali decisum fuisse statutum, per quod fœminæ excluduntur à successione paterna, extantibus masculis in legitimatis, prorsus cessare, & hãc magis communem, & ab ea nec in iudicando vel consulendo recedendum esse testatur Iason. in l. si is qui pro emptore. ff. de vsucapio.nu.286.& per consequens non possunt dici agnati tales filij legitimati, cum ratio statuti excludẽtis fœminas propter masculos, sit conseruandæ agnationis. Et in terminis, quòd legitimatus, non sit idoneus ad conseruandum agnationem, & familiam, nec dicatur de agnatione.sentit Deci cõs. 316. col.4.vers.Sed tamen prædictis.
19 Sed his non obstantibus, cõtrarium fuit decisum, nimirum legitimatum, per subsequẽs matrimonium esse agnatum, ita expresśim asserit Alex.cons.2. col.5. vers. Ad prædicta benè facit.lib. 1. & Barba.cõs.68 col. 4. vers. Tertio facit. & col.seq vers Itẽ est masculus lib. 4 vbi id dicit voluisse Din. in tit. de succes.ab intest.& Soci. cõs.63. vbi supra lib. 3.& Philip.Deci.cõs. 307.viso puncto.colu.vlt. & cons. 316.in casu proposito.colu. penul. vers.Sed prædictis.cons. 315. viso consil. colu. 3. vers. 2. hoc confirmatur. & cons.433.visa copia.col. vlt. & ante hos Angel. quem nullus horum memorat.cons.17.Comes Brædisius. colu. penult. vers. Præterea concludendo. & Salyc. in authen.Item sine legitimis. col. 1.vers.quæro an legitimatus. C.de nat. lib.& in l.Imperialis. §. sic itaque. C.de nup. quos refert & sequitur Tiraquel.in l. si vnquam. C.de reuocan.donationib. in verbo susceperit liberos.nu.83.pag.241.Salicet.in authen. Item si quis. C.de naturalib.liber. Crauet.cons. 138. num.4. Cephal. cons.606. num 5. volu.4.& cons.48.nu.3. vol.3. Gozadi.cons.6.nu.77.Roland.à Valle plures referens,& hanc dicens cõmunem.cons.67.num 24.& 25. & cons.95.num.4 volu.3.idem in terminis nostris tradit Decia. cons. 3. nu.87.1.volu.Crot.cons.360.num. 22.3.volu.Gerar.Mazol.cons.117. num.22.24. 25. 26.& 27.vbi post alios relatos de communi testatur. Menoch.cons.108.num.9.volu. 2. Corn. & Dec. quos ipse allegat. Dyn.Ant.de Butrio.Abb.Præpositus.Ang.& Castr.quos refert.& sequitur Purpu.cons.49.num.6 & 7. volu.1.Thobias Nonius. cons. 77. nu.25.& 30.Achill.Pedrocha.cõs. 10.n. 2.qui superiores allegat. Menoc.cons.266.nu.16.vol.3. Immò amplius dicit Pedrocha.vbi supra nu.3.ipsum arbitrari spurios de agnatione dici,& per eos conseruari, quia

quia agnati hi dicuntur, qui nobis per virilem sexú sanguine cõiuncti sunt. §. sunt autem. instit. tit. de
21 leg. agnat. tut. & in §. sunt autẽ instit. tit. de leg. agna. succes. & in Valentiæ Regno per Regiã Audientiam fuit declaratum, inter nobiles ex communi vsu loquendi filios naturales tantùm esse de domo, sententia lata in fauorem dõ Ioannis Maça, contra domnam Franciscam de Mendoza curatricem Marchionis de Terranoua eius filij, & cõtra don Federicum de Portugal, publicata per Ludouicum Dominguez, die 29. Iulij 1570. Quæ posteà in hoc capite fuit confirmata in S. S. R. C. die 3. Septembris 1574. licèt in certo capite fuit reuocata. Si igitur filij naturales tantùm nobiliũ sunt de do
22 mo, & agnatione: ergo à fortiori legitimati per subsequens matrimonium erunt agnati, cum in omnibus, & per omnia habeantur pro legitimis. foro 8. de his. quib. vt indig. ibi: *Si algu haura infant de fembra franca, e liura, que no era sa muller: empero aquella fembra era tal, que matrimoni podia ser abell: si puys que aquell so nat, pres aquella per muller; sens tot embargament es ledesme aquell fill damunt dit, e deu esser pres, è jutgat per ledesme de tot en tot.*

In tertio, & vltimo dubio, an illa qualitas, *Nati, & procreati ex legitimo matrimonio*, adiecta filijs Balthasaris positis in conditione censeatur repetita in eisdem filijs Balthasaris positis in dispositione? Videbatur dicendum repetitionem fuisse inductam, & ita dictum Pe-
23 trum Ludouicũ Almunia per subsequens matrimonium legitimatũ succedere non posse, quemadmodum nec ipse fecisset deficere cõditionem, vt benè probant multis relatis Thesaurus. decis. 196. & Surd decis. 319. qui testâtur in suis Senatibus Pedemontano, & Mantuano; respectiuè ità fuisse deci-
24 sum. Repetitionem autem dictæ qualitatis in casu nostro faciẽdam esse probatur. Primo. in l. auia. 77 ff. de conditio. & demonstra. cuius verba sunt: *Auia, quæ nepotem sub cõditione emancipationis pro parte hæredẽ instituerat, ita posteà codicillis scripsit: hoc amplius nepoti meo, quam quod eum hæredem institui, lego prædia illa. Conditionem emancipationis repetitam videri placet, quamuis auia nullam in legatis, vt in hæreditate substitutionẽ fecisset. Nã, & cum seruus pure quidem liber, hæres autem sub conditione scriptus, & si hæres non extiterit, legatum accipere iussus est, in legato repetitam videri libertatem diuus pius rescripsit.* l. cum seruus. 82. l. legatum. 95. ff. eod. l. in repetendis. 63. de leg. 3. ibi: *In repetendis legatis hæc verba, quæ adijci solent. Item dare damnas esto, & ad conditiones, & ad dies legatorum easdem repetendas referri Sabinus respondit.*

25 Secundò, qualitas posita in vna substitutione, censetur in altera repetita, quãdo adest præsumpta, & coniecturata mens ac voluntas testatoris, sicuti scripserunt Bar. in l. Seiæ. §. Caio. n. 2. ff. de fundo instru.

vel

vel instrum.legato.Ita Aretinus in cons.1.nu.14. Ruin.in cons.15. nu. 8.lib.1.Dec.in cós. 190.col.4.vers. Septimò quod.& in cons.480. n. 4. quos omnes refert & sequitur Menoc. cons.215.num.185. lib.3.vbi, etiam allegat plures, quos retulit. & sequutus fuit in cons.117.nu.60. lib.2.Molin.de Hispan.primog.li. 3.c.5.nu.56. plures allegat. Atqui nostro in casu extat mens cõiectu-rata,& præsumpta,tam dicti Ioãnis Hieronymi Almunia codicillãtis,qui grauauit dictam domnam Elisabeth de Proxita eius vxorem & hæredem,vt teneretur disponere de hæreditate, & bonis in filijs fratrum legitimis, & naturalibus de legitimo, & carnali matrimonio natis, & procreatis; extat etiã mens coniecturata dictæ domnæ Elisabeth de Proxita testatricis, quæ grauauit Eximenium Perez Almunia primum hæredem, vt si decederet sine filijs,& descendentibus legitimis, & naturalibus de legitimo, & carnali matrimonio masculis per lineam masculinam, bona dictæ hæreditatis restitueret Hieronymo Almunia, & pariter Balthasarem Almunia grauauit, vt si decederet sine filijs,& descendentibus legitimis, & naturalibus, de legitimo, & carnali matrimonio natis,& procreatis masculis,dicta bona, & hæreditates restitueret Michaeli Ioanni Almunia, disponendo vlteriùs, quòd si dictus Michael Ioannes decederet sine filijs, nec descendentibus masculis per lineam masculinam legitimis, & naturalibus ex legitimo & carnali matrimonio natis, & procreatis, prædicta bona,& hęreditates absque diminutione aliqua peruenirent ad filium maiorem masculú Magdalenæ Almunia. Ex quibus satis deprehenditur volũtas dictorum testatornm vocãdi ad dictas hæreditates ex legitimo matrimonio natos,& procreatos:ergo dicta qualitas censetur repetita.

Sed his non obstantibus, contrarium iudicauit Senatus, nimirũ dictam qualitatẽ, *Nati, & procreati ex legitimo matrimonio*, non esse repetitam.

26 Primò,quia in dubio non est capiẽda interpretatio pro repetitione.l.si ita stipulatus.126.§. superest in fin.ff.de verbor.oblig.ibi. *Rarò inesse tẽpus, vel conditionem, ex eo, quod agi apparebit, intelligendum est, nunquã personam, nisi expressa sit.* gloss.in l.si quis à filio. 32. in verbo dumtaxat de leg.1. Anania.cons.8.in fin. Riminald.senior.cons.224.nu.70. & formaliter Decia. responso. 9. nu. 12.lib.3.quos refert,& sequitur Pereg.de fideicom.art.16.nu.53.fol. 149,Mago.decis.Florenti.84. numer.7.

27 Secundò, nam licèt vera sit illa regula,ex verisimili mente testantis conditiones in vna substitutione appositas,in alia repetitas censeri, vt iuribus & doctoribus relatis,benè probat Molina de Hispa. primog.lib.1.c.6.nu.25.tamen vt ipse notat ibi in fi.& n. 26.qualitas

non

non censetur repetita, vbi non est necessaria, & ad inducẽdam repetitionem requiruntur coniecturæ sufficientes, vt post alios, quos allegat, inquit dñ Ioannes del Castil. lib. 2. quotidianar. controuersia. c. 4. nu. 51. & 63. vbi ait, coniecturas debere esse necessarias, aut valdè probabiles, aut concludentes Mãti. de coniect. vlt. volunt. lib. 3. cap. 3. num. 10. post med. & Molina de Hispanor. primog. lib. 3. c. 4. num. 38. qui in eo. lib. c. 5. nu. 56. in fin. cum seq. inquit sibi magis placere secundam opinionem, nimirum qualitatẽ adiectam in primis vocationibus, non censeri repetitam in sequentibus substitutionibus. Quam comprobat ex eleganti doctrina Ioan. de Imol. in Clementi. 1. colu. fin. de supplen. negli. Prælat. vbi inquit, nunquam præcedentia in sequẽtibus cẽseri repetita, quãdo agitur de repetenda qualitate aduersus dispositionem iuris communis, cuius dictũ refert, & sequitur Ias. in l. talis scriptura. nu. 28. ff. de leg. 1. vbi plura in idem adducit idem Ias. in l. si idem cum eodem. nu. 4. ff. de iurisd. omn. iud. idque etiam anteà dixit Bar. in l. Prætor. 2. §. eritque differentia. nu. 1. ff. vi bon. rapt. Quem etiam sequitur Feli. in c. causam, quæ, de rescript. nu. 4. cum seq. Gozadi. qui plura refert. cons. 9. num. 36. Ruinus. cons. 187. num. 10. lib. 3. Soci. iuni. cons. 142. nu. 26. lib. 3. Vndè cum in occurrenti casu non sit necessaria repetitio dictæ qualitatis, *Nati*, & *procreati ex legitimo matrimonio*, tùm, quia etiam vbi testator voluisset instituere fideicommissum in agnatione legitimati per subsequens matrimonium sunt agnati, vt dixi supra nu. 19. tùm, quia noluit contemplari agnationẽ. Vocauit enim vterque fœminas, deficientibus masculis, & filios masculos fœminarum, qui agnati minimè sunt, & consequenter cessant coniecturæ in dictis codicillo, & testamentis, ex quibus præsumi possit repetitio dictæ qualitatis: ergo ea facta non censebitur.

28 Tertiò, quando in vna scriptura fuit apposita qualitas, & in alia scriptura purè fuit facta dispositio, qualitas non intelligitur repetita. l. quod traditum est. 87. cum duab. seq. ff. de conditio. & demõstratio. cuius verba sunt: *Quod traditum est in legatis, nouissimã; in libertatibus leuissimam conditionem, spectandam esse, (id est, quæ ipsi seruo commodior sit). Non ad ea dũtaxat pertinet, quæ sæpius sub diuersis cõditionibus, sed etiam quæ primò purè, deinde sub conditione dantur. Itaque quod hæres pure dare iussus est, quod ve pure legatum est: cũ id ex interuallo sub conditione legatum est, posterius valet: Si prius sub conditione, denique pure legatum est, præsens debetur.* L. sub conditione. 73. ff. de hæred. instituen. ibi: *Sub conditione hæredẽ instituto, si substituamus, nisi eandem conditionem repetamus, pure eum hæredem substituere intelligimur.* Et probat Peregr. de fideicommiss. art. 16. n. 4. & 48. qui allegat Alex. cons.

conf. 96. ad fin. nu. 7. Clar. in §. testamentum. quæst. 76. nu. 7. Cum igitur dicta dōna Elisabeth de Proxita in tertio. Item, siue clausula lōgè separata à clausula eiusdē testamēti, in qua posuit prædictos filios, & descendentes institutorum, & substitutorum in conditione, dicens, quòd si casus euenerit, in quo aliqui ex dictis institutis, & substitutis decederent cum filijs & descēdentibus masculis per lineā masculinam, bona prędicta, & hęreditates, absq; diminutione aliqua, peruenirent ad filium maiorem masculum descendentem ex masculo, de legitimo ; & carnali matrimonio, & ita sequeretur de vno in aliū maiorē, quo in casu, nec verbū de qualitate illa, *Nati, & procreati de legitimo matrimonio*, cuius aliquando fecerat mentionem, quando anteà illos posuerat in conditione: & ita dicendū est cessare repetitionē dictæ qualitatis præcedentis.

Facit, quòd docet Bald. in cons. 153. quidam testator. nu. 3. lib. 5. & in cons. 58. in restitutione. colu. 2.

29 vers. Alij dicunt. lib. 2. dicens, tres dari causas inductiuas repetitionis & totidem exclusiuas. Et quantùm ad exclusiuas attinet, dicit eas esse, videlicet aduersatiua oratio, rationis diuersitas, & oratio separata, & hac Baldi theorica vtitur. Gozadi. in cons. 104. num. 5. & refert & sequitur Hieron. Mago. decis. Florenti. 84. num. 5. vbi num. 6. inquit, fuisse iudicatum in illo casu, conditionem, de qua ibi, non esse repetitam propter rationes supradictas, & alias, quæ quadrāt casui nostro:

30 Eandem Bald. doctrinam refert, & sequitur don Ioā. del Castil. lib. 2. c. 4. nu. 95. & 96. & Cabal. milleloquio 143. num. 3. vbi dicit, literā esse multùm corruptam, & restitui debere, vt dicat: *Tres sunt causæ quæ tacitam repetitionem excludunt, prima est aduersatio dictionis, vel quia ibi est dictio, sed, vel, secus, & similes, itē separatio dispositionis siue orationis, & temporum. Item aduersatio rationis, cum habentia inter se aduersatiuam rationem, non habeant adinuicem tacitam repetitionem.* Cùm igitur in casu nostro interueniat separatio orationis & diuersitatis ratio, non debet fieri repetitio dictæ qualitatis, *Ex legitimo matrimonio procreati.*

31 Quartò, qualitas nunquam cēsetur repetita, quādo ex repetitione inducitur aliquid contra ius cōmune, vt supra dixi nu. 27. ex Mol. lib. 3. c. 5. nu. 57. qui plures allegat, & præter eos Acchil. Pedrocha. cons. 5. nu. 71. 72. & 73. Hypol. Riminal. in cons. 631. nu. 90. lib. 6. Simon de Prætis de interpretatione vltimarū voluntatū. lib. 2. dubitatione. 2. solut. 2. nu. 156. fol. 268. dō Ioan. del Castillo. lib. 2. quotidianarum cōtrouersiarum iur. c. 4. nu. 105. Sed si in casu nostro fieret repetitio illius qualitatis, *Ex legitimo matrimonio procreati*, excluderētur filij legitimati per subsequēs matrimoniū, qui in omnibus, & per omnia pro legitimis habētur c. tāta est

vis. extra, qui filij sint legitimi, for. 8. de his, quibus vt indignis, & ita admittuntur ad omnia, in quibus vocantur legitimi, & naturales. vt probat Pereg. alijs relatis de fideicom. art. 23. nu. 39. & 40. & art. 24.
32 n. 13. 14. 15. & 16. vbi inquit, quòd isti legitimati consequuntur omnes successiones, tam ab intestato, quàm ex testamento, & contra testamentũ, quas habent illi, qui ab initio legitimi sunt. vt inquit text. in §. reliqui. in auth. quib. mod. natura effi. sui. & in d. §. dubitatũ. in authẽ. de incest. nup. Igitur habebũt ex testamento successiones illas, ad quas vocãtur legitimi nati, seu de legitimo matrimonio procreati. Ergo dicta qualitas, *Ex legitimo matrimonio procreati*, in occurrenti
33 casu non cẽsetur repetita. Regula enim repetitæ qualitatis procedit in fauorabilibus. vt ait don Ioann. del Castillo d. lib. 2. c. 4. n. 103. vbi allegat ita scribentes Dec. in cons. 167. col fi. Hyp. Rimin. in cõs. 632. n. 9. lib. 6. & cum multis, Menoch. in consil. 117. num. 46. lib. 2.

Quintò, nam dictus Ioãnes Hieronymus Almunia in dicto instrumento donationis recepto per Ludouicum Valleriola, & Hieronymum Lobera notarium, die 21. Iulij 1550. vbi donauit dictos decẽ mille solidos annuos, filio, aut filijs Gasparis Bernardi Almunia, quem, vel quos prædicta domna Elisabeth de Proxida eligeret (de quibus illa etiam disposuit in suo testamento) solùm adiecit qualitatẽ masculinitatis, & legitimatis naturalis, cũ qua vocauit in suo testamẽto filios, & descẽdentes institutorũ, & substitutorũ, & nõ adiecit, qualitatẽ *ex legitimo matrimonio procreationis*. Ex qua donatione colligitur eiusdem voluntas. l. quoniã desideria. C. de naturalibus. liber. ibi: *Quoniam desideria morientium, ex arbitrio viuentium non sine iusta ratione colligimus*. Crauet. consil. 98. nu. fin. & alijs relatis, Mantica de coniectur. vltim. volun. lib. 11. tit. 14. num. 21. fol. 283.

34 Nec obstant in contrarium adducta. nam in l. Auia de condit. & demonstrat. erant adiecta illa verba, *Hoc amplius*. per quæ inducitur repetitio. vt notat ibi gl. in verbo, *Hoc amplius*. Pereg. de fideicõ. art. 16 nu. 15. & 17. fol. 145. vbi benè. In l. cum seruus ff. eo. ex voluntate testatoris intelligitur conditio repetita ad substinendum legatũ, vt cõstat ex illis verbis: *Videamus vtrũ conditio libertati proposita sit, an verò, & legato, & quidem si libertati soli, accipiamus proposita, nullus tractatus amplius superest, nã legatũ purũ inuenitur, & ideò inutile fit. Quòd si conditio etiã legato inserta sit (quòd quidã rectè putant) simul cũ libertate dies quoque le-*
35 *gati vtiliter cedit*. Ratio est, quia credendũ non est, testatorẽ inutiliter disponere voluisse, aut inutile legatũ facere velle, vt cũ multis obseruãt Alcia. de præsump. reg. 3. præs. 35. Mant. de coniect. vlt. volũt. lib. 12. tit. 17. n. 13. dõ Ioã. del Castillo lib. 2. quotidianarũ. c. 4. nu. 112. &

113.vbi alios allegat, Pereg. de fideicom.art.16. nume.27.fol.146.
36 qui alios refert. Lex, legatum. 95. de condit.& demonstr.non loquitur in nostro casu, sed in legati trãslatione, quæ censetur tacitè fieri sub eadẽ conditione.in l. in repetẽdis.de leg.3.& erat adiecta illa dictio, *Itẽ*, quæ deficit in casu nostro.

Nec obstat secũdum, negamus enim adesse coniecturatam mentem testatoris inducendi repetitionem; immo potius contraria præsumpta voluntas colligitur ex supradictis.

Ex quibus fuit declaratum, d. qualitatem, *nati & procreati ex legitimo, & carnali matrimonio*, non esse repetitam. Et ita in supradict. tribus dubijs fuit resolutum in S. R. A. referente Illustrißimo don Andrea Roig, & pronuntiatum, sententia lata in fauorem d. Petri Ludouici Almunia, contra don Petrum Ioffre, vti curatorem dictæ Franciscæ Almunia, publicata per don Ioannem Daça, die 10. Iunij. 1611.

DECISIO. XCIIII.

VIOLARIVM, SIVE census vitalitius quãdo nullitati subijciatur, & quando non? Explicaturque Regia pragmatica, de qua in c. 63. de iur. emphyt. in volumine fororum Valentiæ.

1 *Species facti.*
2 *Minor 25. annorũ ex lege Regni Valentiæ, obligare se non potest, nec vt principalis, nec vt fideiussor, sine expressa licentia, & cõsensu eius patris, & in eius defectum duorum cõsanguineorum proximiorum, aliàs cõtractus est nullus, & fuit declaratum cum Regia sententia.*
3 *Lex quãdò resistit cõtractui, impeditur naturalis, & ciuilis obligatio.*
4 *Violarium nullum esse quo ad omnes quãdo minor 25. ann. in eo est obligatus, fuit decisum cũ Regijs sententijs.*
Consensus patris quando ex cõtractu census vitalitij ei adquiritur principaliter, nihil operatur.
5 *Minor, quando sine cõsensu duorum propinquorũ testari non potest, illi nõ possunt eidem consentire, si eis hæreditatem relinquere velit.*
6 *Absolutio à iuramento etiã parte nõ citata, potest obtineri, sed vide nu. 9.*
7 *Consensus duorũ propinquorũ, quando in testamenti factione minoris requiritur, debet de masculis intelligi, & ita fuit quadam Regia sententia declaratum.*
8 *Iuramentũ validat obligationẽ, & is qui iurauit, cõtractũ seruare tenetur.*
9 *Absolutio à iuramento, postquã de cõtrauẽtione iuramenti agitur inter partes, non nisi parte citata peti potest.*
10 *Minor 25. annorũ ex contractu census vitalitij, non tenetur directè, neq; indirectè; sed si fideiussor sit minor pro maiore in violario, maior qui principalis est, ex hoc cõtractu tenebitur.*

1 DOn Christophorus del Mila & ab Aragonia, Marchio de Albayda, & dõna Ioãna Coruera de

de Let, & del Mila cōiuges, & dōna Hieronyma del Mila, dictorū coniugum filia, vendiderunt Francisco Lopis sexcētos solidos annui census vitalitij siue violarij, pretio ducentorum ducatorum monetæ Valētinæ, instrumento publico recepto per Onuphrium Arnau notarium die 9. Septēbris. 1603. corroborato cum clausula guarētigiata, & iuramento præstito per omnes obligatos de non opponendo aliquam exceptionem: & pretium dicti cēsus vitalitij, seu violarij traditū fuit dicto Marchioni, ad cuius opus fuit oneratum, vt legitur in apoca, in calce dicti instrumenti violarij descripta. Dictus Frācīscus Lopis executionē instauit pro pēsionibus, siue annuis redditibus decursis contra dictū Marchionem, virtute dicti instrumenti violarij. At verò, dictus Marchio ad infringendam dictam executionem, actionem intentauit, allegando dictum contractū esse nullum, quia dicta domna Hieronyma eius filia fideiussor, principaliterquè, & in solidum obligata in dicto violario, erat minor 25. annorū, hocq; probauit. Sed eo non obstante cū sententia lata in Regia Audientia Valentina, publicata per Franciscum Paulum Alreus, die 8. Octob. 1610. fuit declaratum, nō esse nullum dictum violarij contractum ex causis infra dicendis. A qua sententia dictus Marchio supplicauit ad nostram Aulam eiusdem Regiæ Audientiæ, & pendente supplicationis causa, obtinuit absolutionem á iuramento ab ordinario Ecclesiastico. Et cum ageretur, an deberet reuocari, vel confirmari dicta sententia. Pro parte Marchionis allegabatur.

2 Primò, quòd lege nostri Regni hoc est in pragmatica violariorū. c. 63. §. *Item, que alcun menor.* de iure emph. in vol. fororum. fol. 127. cautum est, quòd in censu vitalitio nō possit se obligare minor 25. annorum, nec vti principalis, nec vti fideiussor, directè, vel indirectè, sine expressa voluntate, consensu, & licētia eius patris, & si talis minor 25. annorum non habuerit patrē, tali casu necessarius sit assensus, & voluntas duorum cōsanguineorum proximiorum. Et si non seruata dicta forma, talis minor viginti quinque annorum se obligauerit in censu vitalitio, contractus sit nullus, quod his verbis disponitur: *Item, que alcun menor de vint y sinch anys, estant sots potestat de pare, ò fora de patria potestat, no puixa carregar violari, ni fer fermāça en aquell directemēt, ni indirecta, sens expressa voluntat, consentiment, e licencia de son pare. E si tal menor de vint y sinch anys no tendra pare, q̄ en tal cas, que sea necessari lo assentiment, è voluntat de dos parents los pus propinchs de aquell. E si sens seruar la forma sobredita, tal menor de vint y sinch anys se obligara en violari alcu, no sols lo dit contracte sia nulle, &c.* Sed in casu nostro d. dōna Hieronyma del Mila, d. Marchionis filia, in d. censu vitalitio simul, & in solidū

cum eius parētibus obligata, erat minor viginti quinque annorum, ergo dictus contractus fuit nullus, nedum respectu ipsius, sed etiam quo ad omnes, ex quo resistit dicta pragmatica, siue lex Regni. l. cum lex. 46. aliàs. 47. ff. de fideiuss. cuius verba sunt: *Cùm lex venditionibus occurrere voluerit, fideiussor quoque liberatur, eo magis quòd per eiusmodi actionem ad reum peruenitur.* Vbi

3 Bart. num. 7. in fin. ait: Quòd quandò lex resistit obligationi, impedit ciuilem, & naturalem obligationem. Paul. Castr. ibi num. 2. Alberic. in prin. Cuman. nu. 9. Cæsar Barzius. decis. 99. n. 3. vbi alios refert, loquentes in terminis statuti resistentis obligationi ciuili, & naturali, & affirmat, ita tenuisse Rotam coram de Cantusio, die 29. Maij 1585. & num. seq. idem confirmat, & maximè num. 7. vbi cōsiderat statutum, de quo ibi, tradere formam in obligationibus minorum; quia continebat clausulā annullatiuam (quæ reperitur apud nos in pragmatica violariorū) quòd contractus sit nullus, pro vt in similibus terminis statuti Bononiæ ex Bald. Angel. Imol. Castr. & Alex. in l. 1. de lib. & posth. tradit Grat. respons. 16. nu. 2. & 140. n. 3. vol. 1. & n. 10. post Crotum. consil. 195. nu. 6. & seq. probat Barz. non oriri ciuilem, nec naturalem obligationem, & in ead. decis. nu. 1. dicit, visum fuisse, ex quo principalis obligatio erat nulla eius suspecta natura, & substantia, pariter eiusdem nullitatis vitio subiacebat fideiussoris obligatio.

Et contractum violarij, in quo minor 25. annorum est obligatus, esse nullum quo ad omnes, fuit declaratum cum Regia sententia, lata in fauorem Hieronymi Vela, contra Angelam Bosch, & de Luserga, publicata per Ludouicum Domingues, die 12. Octob. 1540. his verbis: *Quoniam meritis processus attentis constat, Hieronymum Vela tempore carricamenti violarij, per eum, & Guilliermum Vidal chirurgum, & eius vxorem onerati, fuisse, & esse minorem viginti quinque annorum, de cuius violarij inualidatione, & nullitate agitur, & quoniam attenta dispositione pragmaticæ Regiæ violariorum, formā seruandam per filios familias, & alios minores viginti quinque annorum in præsentiarum non constat interuenisse: constatq; contractum violarij, de quo agitur, esse, & fuisse celebratum contra formam dictæ pragmaticæ. His propterea, & alijs attentis pronuntiat, sententiat, & declarat intentionem dictorum agentium esse probatam, & de iure procedere, & ex consequenti contractum violarij, de quo agitur fuisse, & esse nullum iuxta formam dictæ pragmaticæ, & quod virtute dicti cōtractus non possunt dicti agentes conueniri, vel executari, nec etiam aliquis ex obligatis in dicto contractu, siue nominatis. Condemnantes nihilominus dictos agentes ad soluendum dictæ Angelæ Bosch de Luserga dictos viginti quinque ducatos, quantitatem, siue pretium dicti violarij. Prouiso tamen, quòd dicta Angela teneatur cōputare*

putare in dicta quantitate, siue forte omnes quantitates, quas constiterit recepisse ratione pensionum dicti violarij à dictis agentibus. Et idem fuit declaratum cum alia sententia, lata in fauorem don Christophori Centelles, nunc Marchionis de Quirra, & don Ianuarij Rabaca de Parellos, contra Eximenium Ruis, publicata per Franciscum Paulú Alfeus die 2. Decembris 1594. cum qua referente Doctore Santjuan de Aguirre, fuit declaratum esse nullos, quo ad omnes obligatos quatuor contractus censusvitalitij siue violarij, in quibus se obligauerat dictus don Christophorus Cételles, tunc minor viginti quinque annorum, cum alijs maioribus.

4 Secundò, quamuis dictus Marchio de Albayda se obligauit in dicto contractu, & in eo suum consensum, & auctoritatem præstitit dictæ domnæ Hieronymæ, tunc minori viginti quinque annorú, ei licentiam concedendo, vt posset se obligare in dicto violario, & ex hoc prima fronte videbatur seruata forma per dictam Regiá pragmaticam introducta, tamen ex quo pretium dicti census vitalitij dicto Marchioni fuit traditum, & ad illius vtilitatem contractus celebratus, non valet in occurrenti casu consensus præstitus per patrem. Qui non potuit authorari in negotio, ex quo sibi adquiritur principaliter. ita Bart. in l. 1. ante nu. 1. ff. de auctoritate tutorú per text. ibi: *Quanquam regula sit iuris in rem suam auctorem fieri nõ posse.* Bertazol. de Clausul. clauf. 7. glos. 11. num. 8. fol. 49. vbi ait: *Quòd consanguineus stante dicto statuto non possit in suo contractu ad sui vtilitatem cõsentire, vel consensum præstare, tenuit Bart. in dict. l. 1. ff. de auctorit. tut. post Din. & sequitur ibi Alexan. in apostilla magna. idem tenet Imol. dicens hanc esse communem Raph. & Alex. in dict. §. fuit quæsitum. Felin. cap. edoceri. nu. 9. versi. Omittitur suspectum ad fin. de rescrip. & in consensu patris in suo contractu præstito stante dicto statuto, quòd nũ valeat contractus, nec filius obligetur, tenet Paul. de Castr. consi. 465. viso compromisso in princ. 2. p. Socin. consil. 23. num. 15. 4 vol. vbi dicit hanc esse communem. Hoc etiam in statuto prædicto tenet Arno. soliloq. 17. sed quid. & in d. consil. Socin. allegat quam plures, qui in casu dicti statuti, quod filius non obligetur fideiubendo pro patre consentiente, consuluerunt. & hoc etiam sequitur Corn. consi. 294. in 1. vol. de dictis consilijs. Sociu. & aliorum mentionem facies. Et hoc idem, quod consensus eius, cum quo contrahitur in casu dicti statuti, non sufficiat, tenet Corn. in consi. 254. 5. col. lib. 1. Et pro ista opinione est militans, & vrgens ratio: quia ex quo huiusmodi consensus exigitur ad reintegrandum personam minoris, eiusque imbecillitatem supplendũ (vt dictũ fuit supra clausula,* Agés pro obseruatione) *& est introductus pro forma (vt dictum fuit super verbo,* Et consensu) *non sufficit, quod cõtrahens cõsentiat, vt tradit Pau. de Castr. in dict. l. senium. Alex. d. consil. 106. 2. colum. & in dict. apostil. Socin.*

conf.87.2.colu.volu.1. & d. consil. 23. nu.16.& Felin.d.c.edoceri.nu.9. Quod ampliatur procedere, etiam si filius obligaretur cum consensu patris, vt patrem à carceribus liberaret, vt videtur velle Bald.in consil.213. occurrit. 2. volum.

5 *Præterea confirmatur dicta opinio, quia stante dicto statuto in simili, quòd minor non possit testari sine consensu duorum propinquorum, non possunt consentire ipsi propinqui, si minor ipse eis hæreditatem relinquere velit, vt per Angel. in quæst. Mant. in §. œconomis. in authent.de alie.& emphyt. per Dec.post alios dicentem communem in consil. 612.ad fin.& Felin. dict. cap.edoceri. dict.num.9.& Duran. tractat. de arte test.titul.1.caut.2. num.4. & late Ripa.dict.§.fuit quæsitum. num. 4. & sequentib.*

Et ita quamuis dictus Marchio suum consensum præstiterit obligationi factæ per filiam minorem viginti quinque annorum, non valuit ex prædictis dictus contractus census vitalitij, siue violarij, & ex obligatione facta per minorem, forma non seruata, fuit nullus.

6 Tertiò, quãuis dictus Marchio de Albayda in instrumento cẽsus vitalitij iurauerit, non opponere aliquam exceptionem, si virtute illius fuisset executiuè cõuentus, sed de plano soluere pensiones illius, tamen á dicto iuramento fuit iam absolutus ab ordinario Ecclesiastico. Quã absolutionem, etiam parte nõ citata, obtinere potuit, vt dicũt Ioan.And. in additione Specul. in tit.de iur.iurãd.in vers. Vbi autem iurasset.& Oldr.in consil.120. incip.ad duplicem finem. & idem tenent Cal.in cons.7.de iur. iur. & Ant. de But. in cap. debitores. de iure iur.in antep.col.versic.Sed in principali proposito.& Ioann. de Imol.in c.1.de iure iur.& in d.cap. debitores. in 9. col. vers. Alia fuit practica.eod.tit.idem tenet Castr. in consil.216.incip. circa primum quæsitum. vbi dicit, quòd etiã inuita parte potest concedi. Rot.Roman.dec.8.de iure iur.in antiquis. & magis cõmunem dicit Afflict. decis.220.n.10.vbi plures allegat, & ita seruari Venetijs in curia Palatij Apostolici, testatur Triuisan. decis.64. numer.8. versic. Sed his non obstantibus. lib.1. vbi rationem reddit, magis etiam communem dicit Ioseph.Lud. decis.Perusina.18.num.3.

Sed his non obstantibus, contrarium fuit (me referente) decisum.

7 Primò, quia cum pater non posset authorari in dicto contractu violarij, iuxta dictam Regiã Pragmaticam, debebat interuenire consensus, & voluntas duorum cõsanguineorum proximiorũ, quod intelligendum est de masculis. vt probat Bertazol.clausul.6.glos.8. folio 47. vbi inquit, licèt statutum expressè nõ disponat masculorum consanguineorum præsentiam, vel consensum exigi, tamen censetur de masculis, non de fęminis intelligere, ita in terminis

Bald.

Bald. in l. 1. col. penult. versic. Vtrũ autem si statutum. num. 67. C. qui admit. Et mouetur duplici ratione. Primò, quia consilium, seu authoritas, quod, seu quæ exigitur, propriè est virorum, non mulierũ. argum. ff. de admin. tut. l. quidam decedens. §. Papinianus. Secundò, quia si statutum facit mulierem inhabilem in facto suo, non debet auctorari in alieno. C. de legitim. tut. l. fin. & hoc idem sequitur ibi Andr. Barb. in addit. ad eum. idem tenet Bald. consil. 201. in prouincia num. 3. in 1. volum. & hoc etiã videtur, tenere idem Bald. in l. fin. C. de verborum significatione. vbi dicit, quòd appellatione consanguineorum non venit mater, nec auia, & dicit, quòd statutum, de quo supra ponderat prudentiã cõsilij, & hoc idem tenet ibi Angel. dicens, ita eo aduocante fuisse determinatum, & hoc idem sentit Aretin. in dict. l. transactionem. & tenet Paul. de Castr. in l. si cum dotem. §. si patri. 1. column. solut. matrim. & Alexand. d. §. voluntatem. 2. col. versic. Pro hoc. Campeg. de dote. 5. parte. quæst. 94. & Dec. in l. 1. num. 15. C. vnde vir. & vxor. & videtur sequi Aretin. in l. cum hæres. in princ. 1. colum. de acquiren. hæredit. Quod procedit etiam si mulier masculo sit proximior in gradu, vt consultus respondit Bald. consil. 6. Hæc est copia. 2. volumine. quos allegat Bertazol. clausu. 7. glos. 8. Et ita fuit decisum cum Regia sententia, lata in fauorem don. Christophori Centelles, cõtra Eximenium Ruis, publicata per Alreus die 2. Decembris 1594. ibi: *Cùm verba dictæ Regiæ pragmaticæ, patris, vel duorum propinquorum dicti minoris consensum exigentia, de proximioribus masculis, & nullum in eisdem contractibus interesse habentibus, in viam iuris intelligenda sint.* Debebat igitur dictus Marchio, qui vult annullare dictum violarium ex defectu consensus consanguineorum, probare, quòd dicta dõna Hieronyma, tempore quo fuit celebratus dictus contractus violarij habebat duos consanguineos masculos præsentes, quos potuisset adhibere. ita Paul. Castren. consil. 124. numer. 1. & 2. volum. 1. Corn. consil. 241. liter. D. part. 2. & consil. 242. liter. D. C. & E. volum. 4. Crauet. consil. 80. num. 13. & 14. volu. 1. Alexand. in l. cum antiquitas nu. 6. C. de testament. Plotus in l. si quando. C. vnde vi. numer. 354. versicul. perpetuò notabis. & num. sequent. Caualcan. qui superiores refert, & sequitur in tractat. de tutore, & curatore. num. 131. tom. 8. tractatuum. par. 2. fol. 340. pag. 2. & ita dicit, conclusum fuisse in Rota. Marchiæ Gratian. decision. 38 numer. 1. in fine. & numer. 2. allegat, ita tenentes præter supra dictos. Corne. consil. 316. numer. 7. dubit. 3. lib. 1. & consil. 241. num. 7. lib. 2. Roland. á Vall. de lucro dotis. quæst. 64. num. 19. Felin. in cap. superhis. num. 17. conclus. 4. in fin. de accusat. Barbat. de præstanti.

Cardin. quæst. 1. num. 23. vers. Statuto cauetur. Boccac. ad constit. gl. 3. num. 127. Et ita fuit decisum, sententia lata in Regia Audientia, in fauorē Michaelis Hieronymi Garcia, contra Gasparem Castellui de Mont, publicata per Nicolaū Deona, die 22. Augusti 1586. his verbis: *Quantò magis quòd ex dicto processu, aut aliàs non consistit, nec constat, dictam Hieronymam habere propinquos tempore contractus prædicti, qui possent suæ obligationi præstare suum consensum & voluntatem: & ita non constando de propinquis, poterat liberè contrahere sine dicta solemnitate.* Et in occurrenti casu, dictus Marchio non probauit dictam domnam Hieronymā, eius filiam, tempore quo se obligauit in dicto contractu violarij, habere duos consanguineos masculos præsentes, qui potuissent dictū consensum præstare, & ita nō fuit probatus defectus formæ traditæ in dicta Regia pragmatica, & per consequens non potuit declarari nullus dictus cōtractus census vitalij, siue violarij.

8 Secundò, nam cum dictus Marchio iurauerit dictum contractum quamuis aliás posset dici nullus ex obligatione facta in eo per dictam minorem, non obseruata solemnitate necessaria, tamē virtute iuramenti tenetur dictum contractum obseruare, cap. cum contingit. 28. extra, de iureiuran. ibi: *Quòd & si mulierum consensus in talibus non videatur obligatorius secundùm legitimas sanctiones, ne tali tamen prætextu viam contingat periurijs aperiri, mulieres ipsæ seruare debent huiusmodi iuramenta, sine vi, & dolo, sponte præstita, cùm in alterius præiudicium non redundent, nec obseruata vergant in dispendium salutis æternæ.* cap. debitores, de iure iurand. ibi: *Si verò de ipsarum solutione iurauerint, cogendi sunt domino reddere iuramentum, & cum vsuræ solutæ fuerint, creditores ad eas restituendas sunt Ecclesiastica seueritate, si necesse fuerit, compellendi.* Quod procedit etiam si iuramētum fuisset præstitum per metum, adhùc necessaria est absolutio à iuramento. cap. si verò. 8. de iure iurand. & multis relatis, hanc opinionem communem dicit Couarr. in epith. in quartum librum decretal. 2. p. §. 5. nu. 2. & hoc inquit, procedit, etiam si iuramentum accedat contractui inualido, vt pote minoris. Nam semper erit necessaria absolutio à iuramento, & ibi benè cōfirmat, & lib. 1. var. c. 4. num. 5. vbi benè probat, & indubitatum dicit, vbi petitur

9 absolutio à iuramento, vt tollatur obligatio ex iuramēto contracta, partē de necessitate citandā esse, quamuis controuersum sit, quādò petitur absolutio ad effectum agēdi, an sit necessaria partis citatio? Et antequā esset absolutus dictus Marchio à iuramēto, nō potuit agere, & processus factus, postquā oppositū fuit de contrauentione iuramēti, est nullus. Ita Hieron. Gabr. consil. 9. num. 8. lib. 2. qui alios allegat, & periurus non potest petere absolutionem iuramēti, nisi petita prius

prius absolutione à periurio, vt dicit Abb. in c. 1. de iureiur. & voluit Feder. in cons. 300. incip. factū proponitur. & Petr. de Anch. in consil. 189. incip. prædictis subtiliter. & Spec. in tit. de actore. §. 1. vers. Itē, quod est periurus. Alex. in consil. 17. incip. ponderatis his. in 2. volu. Matth. de Afflict. decis. 220. nu. 17. ad med. qui prędictos refert. Et iuramenti relaxatio peti non potest post incursum periurium. Hiero. Mago. decis. Florent. 119. nu. fi. qui alios allegat. Vndè non potuit dictus Marchio in causa supplicationis, post latam sententiam in alia Aula Regiæ Audientiæ obtinere absolutionem à iuramento, maximè parte non citata. Licèt enim valdè controuersum sit, an quādo petitur absolutio à iuramento, debeat præcedere partis citatio, & DD. vtriusque partis refert Cęual. in 1. tom. communium contra cōmunes. lib. 2. quæst. 434. qui nu. 3. & 6. refert distinctionem, quam tradit & obseruari dicit Paz. in sua pract. 2. tom. in præludio. 2. nu. 38. quod si relaxatio iuramenti petitur à Reuerendissimo Nuntio, non est necessaria partis citatio, si verò ab Episcopo, vel ab eius Vicario, secus, & in hoc casu inquit Paz procedere opinionem Couarr. in casu autem nostro non fuit petita relaxatio iuramenti à Summo Pontifice, nec ab eius Nuntio, & sic nō versamur in casu decis. Rot. Rom. 8. de iure iur. in antiquis, sed fuit petita à Vicario Generali Archiepiscopi, & ita non tenuit. Et seclusa hac distinctione Vrsill. ad Afflict. d. decis. 220. num. 14. inquit, hodiè magis communem opinionē esse, requiri partis citationem, & cum ea non interuenerit, non valuit relaxatio, nec dictus Marchio agere potuit.

10 Denique visum fuit Regio Senatui valdè iniquum esse, vt maior qui iurauit soluere, & pecuniā percepit, sub prætextu, quòd pro eo fideiusit minor in contractu census vitalitij, se à solutione eximeret: & quòd non est credendum, talem fuisse mentē legislatoris, sed tantùm consulere minori viginti quinque annis, ne directè, vel indirectè possit compelli ad solutionem quantitatum debitarum, occasione census vitalitij, seu violarij per eum firmati, & ita, quod obligatio eius, & suorum fideiussorum quæ accessoria est ad principalem esset nulla, nam si fideiussores pro eo soluerent, illis satisfacere teneretur, & sic per indirectum dictus minor in effectu solueret pensiones violarij, qui contractus valdè grauis reputatur ob maximū interesse pecuniæ, quod per tēpus septem annorum adæquat sortē, hæc autem ratio cessat in maiore viginti quinque annorum, cui liberum est se obligare in hoc contractu, & non debet occasione fideiussoris minoris locupletari cum iactura emptoris dicti census vitalitij, siue domini violarij.

11 Ex quibus resultat solutio ad con-

contraria argumenta, licèt enim contractus violarij factus à minore, non obseruata solemnitate Regiæ pragmaticæ, sit nullus, tamen in occurenti casu non constat de re quisitis ad probandum defectum dictæ solemnitatis, cum non fuerit probatum, tempore contractus, in quo pater non potuit auctorari (in sui vtilitatem) adesse duos consanguineos masculos, qui potuissent consensum suum præstare. Et dictus Marchio, quando cœpit agere ad rescisionem contractus, non obtinuit relaxationē à iuramento, sed lata iam sententia, sine partis citatione ab Ordinario Ecclesiastico, & non á Summo Pontifice, nec ab eius Nuntio Apostolico.

Et ex supradictis fuit confirmata sententia in alia Aula lata, declarando, contractum dicti violarij nullitati non subiacere, & ita non procedere actionem intentatā ad eius recisionem, sententia lata, me referente, in fauorem Francisci Lopiz, contra Marchionē de Albayda don Christophorum del Mila, publicata per Franciscum Paulum Alreus, die 26. Maij 1611.

DECISIO. XCV.

LITERARVM CAVSA recognoscendi materia, & praxis tractatur, & quomodo causæ vertentes in Sacra Regia Audientia Valentina virtute dictarum literarum in hoc Sacro Supremo Regio Consilio Aragonū decidantur.

Et de firmis iuris, siue de interdictis vti posſidetis, & de earum praxi.

1 *IVrisdictio Alphonsina vocatur, quia per Regem Alphonsum fuit conditus forus, cum quo illa fuit concessa.*

2 *Cautio fideiussoria de iudicio sisti, & iudicatum soluendo, præstatur iuxta stylum Regni Valentiæ in firmis iuris, siue per intentantes interdictum vti posſidetis.*

3 *Fideiussores dati in firmis iuris non tenentur ad restitutionem fructuum, si ille, pro quo fideiusserunt, obtineat in plenario possessorio, licèt succūbat in petitorio, & hoc Regia sententiá fuit decisum.*

4 *Possessor nō debet priuari sua possessione sine causæ cognitione, maximè si firmauerit de directo.*

5 *Firmæ iuris materiam qui tractarunt.*

6 *Firma iuris admitti solet parte non citata.*

7 *Firma iuris admittitur, etiam si de possessione tantùm constet per vnicum testem.*

8 *Iurisdictio Alphonsina continet tres vltimos gradus meri* Imperij, *de quibus Bart. in l.* Imperium. *ff. de iurisdictio.*

9 *Literarū causa recognoscendi in cōcessione debet obseruari assuetum.*

10 *Literæ causa recognoscēdi fundātur in*

dispositione fori 25. de appellation.

11 *Literæ causa recognoscendi, in Regno Siciliæ conceduntur in causis feudalibus, & nu. 19.*

12 *Causæ Siculorum nō possunt extrahi à Regno Siciliæ, etiam ad petitionem viduæ, pupilli, miserabilis personæ, & fisci.*

13 *Extrahi nō possunt causæ à Regno, ne partes laboribus, & expensis defatigentur.*

14 *Litibus finis imponendus est.*

15 *Euocata dicitur causa, quādo transmittitur processus via recognoscendi.*

16 *Iurisdictio iudicum magnæ Curiæ eo ipso suspensa est, quòd causa est euocata cum literis causa recognoscendi.*

17 *Euocatione stante non potest index inferior, etiam de consensu partium procedere sine expressa remissione causæ facta per superiorem.*

18 *Decretum irritans habet annexam inhibitionem.*

19 *Literas causa recognoscendi obtinens, si his non vtatur, nō ligant, postquam autem his vsus fuerit, non potest eis renuntiare.*

20 *Literis causa recognoscendi de facto fuit renuntiatum.*

21 *Literæ causa recognoscendi cōcessæ per S. S. R. C. Aragonū in quo differunt ab his, quæ conceduntur per supremum Consilium Italiæ.*

22 *Literæ causa recognoscendi cōcessæ fuerunt in articulo remisionis, & in eo pronuntiatum per hoc S. S. R. C.*

1 SYndicus Monasterij Sancti Michaelis Regū, Ordinis diui Hieronymi, constructi extra mœnia vrbis Valentiæ, in R. A. me existente commissario, siue auditore, interdictum, vti possidetis intentauit, seu, vt apud nos dicitur, firmauit de iure, super possessione, seu quasi iurisdictionis inferioris criminalis (Alphonsinæ appellatæ, in dicto Regno Valētiæ, ex quo per Regem Alphonsum fuit concessa in for. 78. de iurisdictione) prætendendo, dictum Monasterium per suos officiales solitum fuisse illam exercere in loco de Fraga, qui est cōtiguus oppido de Cosentayne, & constito de dicta quasi possessione, absque vllius partis citatione, die 31. Ianuarij. 1608 interloquendo mandatum fuit, dictum monasterium manuteneri in dicta quasi possessione exercicij dictæ iuris-
2 dictionis Alphōsinę, præstita prius cautione de iudicio sisti, & iudicatum soluendo, iuxta stylum Regni Valentiæ, qui deduci videtur ex l. 1. C. vti possidetis, ibi. *Ac satisdationis, vel transferēdæ possessionis, Edicti perpetui forma seruata.* & ibi glossa in verbo, *satisdationis.* in versi. vel dic verius & glos. in verbo. *forma.* ibi. *vel dic seruata in satisdando,* & alijs relatis probat Sesse de inhibition. in Anacephalæosi, siue in principio nu. 142. pag. 22. vbi inquit, quod firmare de directo seu de iure nihil aliud est, quàm quædam satisdatio & fideiussio, quam offert reus de iudicio sisti, & iudicato soluendo, pro vt declarat Bart. in l. 1. ff. iudicatum solui, & ibi Paul. Angel. & alij. Oliba de iure fisci. cap. 15. nu. 60. Da-

60.Dauydargente in lib.selectarũ. tit.de interdicto vti possidetis. in §. Implicita. vers. Incurrit autem. fol.55.vbi declarat verba dictæ l. 1.C.vti possidetis, intelligẽda esse de satisdatione iudicatum solui,& possessionem restitui ei, cui post adiudicetur in iudicio petitorio mox disceptando; vt vrgent illa verba: *Et satisdationis, vel transferẽdæ possessionis,&c.* Quasi dicant,nisi satisdatio præstetur de ea re, & possessione restituenda,cum iudici visum fuerit, non satisdanti aufertur possessio,& in aduersarium transfertur.Sed Valentię ita intelligitur de iudicio sisti, & iudicatũ soluendo,in iudicio possessorio,nõ
3 autem in iudicio petitorio.Nam si quis obtineat sententiam diffinitiuã in plenario possessorio,fideiussores per eũ præstiti in dicta causa possessionis retinendę siue vti possidetis, non tenentur, immò cum Regia sententia lata in fauorem Raphaelis Ferrer Presbyteri, referente doctore Vidal,publicata per Franciscum Paulum Alreus,die 1. Augusti 1592.fuit declaratũ eum, qui obtinuit in possessorio,non teneri fructus restituere,licèt succu-
4 buerit in petitorio. Et in Regno possessor nõ debet priuari sua possessione sine causæ cognitione iuxta forum 11.de præscriptio. maximè qui firmauerit de directo priuilegio 22.Regis Petri I. in §.item concedimus.fol.33.pag.2. ibi, firmantibus de directo. foro vnico in rubr. *Que los fermants de dret,* in extrauag.fol.77.ibi. *E com qual se-uol fermant de dret per los furs del dit Regne de Valencia dega esser manten-*
5 *gut, e defensat en sa possessio, &c.* De quibus firmis iuris latè Portol. ad Molin. in verbo, firma iuris, Sesse de inhibition.cap.6.§.1.numer.88. pagin. 528.& Cancer.tom.3.var. cap. 14.de manutentione vbi latè.
6 Hæc autem prouisio, siue interloquutoria admissionis iuris firmæ fieri solet parte non citata. Paul.
7 Castren.consil.3. lib.2. & etiam si constet de possessione tantùm per vnicum testem.ita Rot.Rom. decis.46. relata per Marquesan. de commissionibus 1.part.§.1.pagin. 991.Menoch. multos allegans de retinen.posses. remed. vlt. numer. 34.pag.290. & olim etiam absque vlla probatione admittebatur. In occurrenti autem casu Comes de Cosentayna cõtra firmauit de iure,prætendendo esse in quasi possessione exercendi dictam iurisdictionem Alphonsinam in dicto loco de Fraga sito intra terminum, nedum Comitatus, sed etiam oppidi de Cosentayna. Et quia dictus Comes summariè suam intentionem probauit, per me,cum interloquutoria sententia siue prouisione facta, die 14. Maij eiusdem anni 1608. fuit admissa dicta iuris contrafirma, mandando dictũ Comitẽ in dicta sua quasi possessione manuteneri. Cuius interloquutorię, siue prouisionis petijt reuisionẽ Syndicus dicti Monasterij, prætendendo dicto Comiti

obstare dispotioné dicti fori 78. de iurisdictione, cum quo per Regé Alphonsum 2. fuerunt concessi dominis locorum habétium septem domos Sarracenorum, vel quindecim Christianorú, tres vltimi gradus meri Imperij, nimirum quar-
8 tus, quintus, & sextus, de quibus Bart. in l. Imperium. nu. 10. 11. & 12. ff. de iurisdictio. de qua iurisdictione Alphonsina dicam latiùs in 2. tom. decis. fuerunt etiá producta in iustificationé dictæ reuisionis multa publica instrumenta, cum quibus constitit, dictum Monasterium vti dominum dicti loci de Fraga exercuisse in eo inter suos vassallos ibi habitantes, dictá iurisdictionem Alphősinam. Et ad instantiam procuratoris dicti Comitis de Cosentayna & de la Puebla, don Gastonij Ruiz de Corella literæ causa recognoscendi fuerút expeditæ die 2. Decembris 1608. ab hoc S. S. R. C. Aragonum, cum quibus dominus noster Rex mandauit, vt quando processus dictæ causæ possessoriæ firmæ, & contra firmæ iuris, quæ vertebatur in dicta Regia Audientia, esset conclusus, & in puncto ferendæ sententiæ, transmitteretur ad dictum S. S.R.C. vt ibi viderentur, & recognoscerentur merita dictæ causæ, & transmitterentur vota seu deliberatio dicti Supremi Consilij. Quá insequendo Prorex Valétinus cum subscriptione doctorum dictæ Regiæ Audientiæ, quibus decisio dictæ causæ erat commissa, sententiam in ea proferret. Et ad supplicationem Syndici dicti Monasterij, die 14. Maij 1609. fuerunt concessæ in eodem S. S.R.C. aliæ literæ causa recognoscendi, mandando vt cum articulus dictæ reuisionis per eum petitæ ab admissione firmæ iuris dicti Comitis esset conclusus, processus tráſmitteretur ad dictum S. S.R.C. causa videndi & recognoscendi merita dicti articuli. Et pro parte dicti Comitis fuit prætensum dictas vltimas literas causa recognoscendi, non esse exequendas vti insolitas, quia iuxta forum vnicum in rubr. *Quesguarde lo obseruat en les prouisiós causa recognoscendi*, in extrauagan. foro. fol. 98. debet obseruari assue-
9 tum circa cócessionem literarum causa recognoscendi. Licèt enim consueuerit dominus noster Rex in causis grauibus ex iusta causa cócedere similes literas causa recognoscendi, quando in illis est ferédа sententia diffinitiua, non tamen quando interloquutoria. Et ita dicebat transmisionem nó esse faciendá, donec processus esset conclusus super tota causa principali, ita vt in ea senététia diffinitiua ferri posset. Et hac occasione visum fuit hic scribere materiam literarum causa recognoscendi, quæ parum scripta reperitur à nostris: Ea auté
10 introducta fuit in Regno per forú 25. de appella. in quo Serenissimus Iacobus. I. Rex sibi reseruauit facultaté videndi & recognoscendi processus, etiam ipso existente

extra

extra Regnum, ad querelam partis, vt probatur in vers.fin.dicti fori, ibi: *Retengut à nos, que si à nos seràn feyts clams, e volem ver, e entendre en aquells pleyts, ho puscam fer, e no altre nostre loctinent.* Sicut etiam in
11 Regno Siciliæ hoc obseruari in causis feudalibus scribũt Intriglio. de feud.1.par.quæst.45.nu.84.pag. 291.Pet.de Grego.in tract.de iudicijs causarum feudalium.quæst. 3. Milanen.dec.2.& 4.lib.1.dñ Garc. Mastrill.decis.81.par.1.qui nu.12. ait, quòd licèt ex dispositione capi
12 tulorum Regni causæ Siculorũ nõ possint extrahi à Regno Siciliæ, tamen non intelligitur de hac via recognoscendi, & idẽ probat Milanen.dict.decis.2.vbi nu.1. 2.& 3. refert capitula Regni, quibus prohibitum est dictas causas extrahi à Regno ad petitionem cuiuscũque personæ priuilegiatæ, quales sunt, viduæ, pupilli, & miserabiles personæ, & etiam ad petitionem Regij fisci propter rationem, quam
13 reddit nu.9.post med.ibi: *Ne partes diu laboribus & expẽsis extra Regnum defatigentur, & ius, & iustitiam fouentes ab eorum executione tanto tempore pertraherentur, & aliquando finis*
14 *longis litibus imponatur, iuxta l.quidam existimauerunt.ff.si certum petatur, & in c.finem litibus.de dol.& cõtuma.* Et nu. 6. subiungit, *Secundum Petr. de Gregor.d.quæst.39. in vers.ibi, & hoc satis non habere locum in feudis, quia dominus Rex, qui concedit iurisdictionem in dictis causis magistro iustitiario, & quatuor iudicibus magnæ Curiæ, potest certo modo inhibere, ne in tali causa feudali dicant seu pronuntient, antequam eorum vota, & iustificationes eorum ad eius Sacrum Regium Consilium causa recognoscendi transmittantur, iuxta ea, quæ habentur in l.iudicium soluitur.de iudicijs.& ea, quæ ponit Bald.in l.1.vlt. colu.in fin.C.quomodo, & quando iud. & eandem causam feudalem conclusam votatam ad se auocare iuxta ea, quæ habentur in cap.vt nostrum, per Francum*
15 *& alios de appell.* Et nu.32.inquit Milanen.dici causam euocatam, quãdo transmittitur processus via recognoscendi, & suspendit iurisdictionem iudicum, & eam amplius ad eos non redire; & decis. 4. nu. 8.refert verba Petr. de Gregor. in tract.de iudic.causa.feud.quæst.39. ibi: *Quia prima transmissio processus causa recognoscendi habet vim auocatio*
16 *nis causæ ad S.S.R.C.* Et num 9.inquit, quòd si causa conclusa fuerit auocata ad Sacrum Consilium, eo ipso suspensa est iurisdictio iudicũ magnæ Regiæ Curiæ, ne vlterius in causa procedendum sit ad prolationem sententiæ, ne aliàs sentẽtia reddatur ipso iure nulla, maximè si tales literæ Regiæ continerent in se clausulam decreti irritãtis; & num.4. ait, stante huiusmodi euocatione, non posse iudicẽ etiam de consensu partium procedere, hoc est, si literæ causa recognoscẽdi fuerint intimatæ, Lancellot. de attenta.2.par.cap.10.tit.de attenta post auocat.caus.nu.3.& Rebuf.super constit. Regni Franciæ. tract. de auocatio. art.1.nu. 111. 1.tom.

vbi

vbi dicit, quòd post auocationem
17 emissam, iudex à quo, etiã de consensu partium, non potest sine expressa remissione causæ se intromittere, allegat Rotam. decis. 76. postquam litera, in nouis. Præposi tum in c. vt nostrum. de appellat.
18 & hoc fit ne superiori illudatur. Itẽ quia habet decretum irritans annexam inhibitionem. Cassad. decis. 2. nu 6. & seq. de restit. spol. Ga br. d. conclus. 3. nu. 75. & Lãcellot. d. c. 10. nu. 28. quod declarat idem Milan. in ead. decis. 4. nu. 19. distin guẽdo, vt ipse ait iuxta tradita per Cassad. in reg. Cancellariæ super
19 regula de annali. decis. 12. nu. 7. aut pars quę obtinuit literas causa recognoscendi cum decreto irritãti, illis renũtiat antequam eis vtatur, & valet renuntiatio, aut postquam eis vsa fuit, & decretum irritãs cœpit ligare, & non valet talis renuntiatio. Sed in hoc fallitur, quia immo Cassad. dict. decis. 12. nu. 7. ait communẽ opinionem esse in contrarium á qua inquit in iudicando non est recedendũ, & ita in distinctè tenet literas, in quibus decretum irritans est adiectum afficere
20 ignorantes. De facto tamen fuit renuntiatum quibusdam literis causa recognoscendi obtẽtis in causa vertenti inter Martinum Vaguena, & Ambrosiũ Vaguena ex vna, & don Iacobum Ferrer Prętorem Valentinum ex alia parte, in qua fuit lata sententia, publicata per Alreus, die 29. Octobris 1599. hic tamen articulus ibi decisus nõ fuit, sed ita factum fuit partibus cõsentientibus: ex supradictis constat in quo fundentur literæ causa recognoscendi, & quid operẽtur. Et licèt vt mihi dixit doctissimus quidam Regens Cancellariam in Sacro Supremo Concilio Italiæ in hac Curia Regis Hispaniæ residẽs vsus dictarum literarum causa recognoscendi desumptus fuit à nostro S. S. R. Aragonum Consilio, quia Aragonũ Coronę erãt Regna Neapolis & Siciliæ; & ita in hoc nostro Supremo Consilio tractabantur negotia dictorum Regnorum antequam esset institutum Supremum Consilium Italiæ, differunt tamen illæ, quæ impetrantur à Supremo Cõsilio Italiæ in causis feudorum Siciliæ, ab his, quæ expediuntur à nostro S. S. R. Consilio Aragonum. Nam in illis præcipitur, vt iudices magnæ Regiæ Curiæ, sua vota, & eorum iustifica tiones transmittant ad dictũ Cõsilium causa recognoscendi, & sunt vota consultiua, in istis verò non mandatur iudicibus Regiæ Audiẽtiæ Valentinæ, vt sua vota transmittant, sed dumtaxat processum, qui recognoscitur in nostro S. S. R. C. Aragonum, & hic causa votatur, & vota remittuntur Proregi, & Regiæ Audientiæ Valentinę, vt iuxta ea pronuntient, & non aliter sub nullitatis decreto, & in dicta causa, quæ vertebatur inter dictũ Comitem ex vna, & Monasterium sancti Michaelis Regum parte ex altera fuit per me facta prouisio,

die

die 2.Martij 1610.ex deliberatione Regij Consilij, quod processus trasmitteretur, licet tantùm erat conclusus articulus reuisionis, vt patet ex processu, cuius est Scriba Ioannes Ludouicus Lop. notarius, & postea die 15. Maij dict. anni fuerunt expeditæ literæ per dictum S.S.R.C.cũ transmissione votorum, & die 25.eiusdem mensis fuit publicata Regia prouisio per Francisc. Paulum Alreus, insequẽdo deliberationem dicti Sacri Consilij, cum qua fuit reuocata admissio contrafirmæ iuris, positę per dictũ Comitem, quæ vltimæ literæ, & vota S.S.R.C. sunt in lib. votorum d. Regiæ Audientiæ.

DECISIO XCVI.

TESTES REGVLARITER recipi non possunt, lapsis dilationibus, etiam si allegetur, factum vel testes nouiter peruenisse ad notitiam illos producere volentis: nisi ignorantia sit probabilis, & excusabilis. Tunc enim beneficio restitutionis in integrum recipi possunt, nõ obstante dispositione fori 69. anni 1564.

1 *Testes recipi non possunt lapsis dilationibus.*

2 *Testes recipi non possunt post publicationem eorum, & lapsis dilationibus, nisi deducatur, & probari intendatur nouum factum, cuius pars notitiam habere non potuit, iuxta forum 69. anni 1564. quod declaratur nu. 10.*

3 *Dilationes forales licèt sint lapsæ, tamen probationes, quæ non venerant ad notitiam partis, non sunt exclusæ.*

4 *Restitutionis in integrum beneficio testes recipi possunt, lapsis dilationibus, quando illos producere volens fuit impeditus propter ignorantiam probabilem, & excusabilem.*

5 *Iuramentum præstatur ad cautelam (ab eo, qui restitutionem petit ad producendum testes) non animo calumniandi hoc facere, sed quia fuit legitime impeditus.*

6 *Testes, vt recipi possint beneficio restitutionis in integrum ex capite ignorantiæ, illa debet esse probabilis, & excusabilis: & ita fuit decisum in R. Audientia. nu. 7 & 8.*

9 *Dilationibus lapsis probari posse factum, quod de nouo peruenit ad notitiam beneficio restitutionis in integrum, fuit decisum in Regia Audiẽtia. & num. 11.*

10 *Forus 69. Curiarum anni 1564. non excludit beneficium restitutionis in integrum.*

DOmna Elisabeth Exarch, lapsis dilationibus, voluit producere testes super facto, quod de nouo ad eius notitiã peruenerat, & probatum multum releuabat. Anna Collado eius aduersaria præ-

prætendebat id fieri non posse. Dicta domna Elisabeth in integrum restitutionẽ postulauit, ex clausula generali; *Si qua mihi iusta causa.* Nimirum ex capite ignorantiæ, quam habebat durante dilatione, & eius beneficio supplicauit, dictos testes sibi recipi. Dubitatum fuit, an produci, & examinari possent?

1 Negatiua opinio, nimirum testes recipi non posse lapsis dilationibus, etiam si factum de nouo perueniat ad notitiam, probatur in foro, Nos Petrus. 35. colu. 2. de testibus. fol. 100. ibi: *Qui si quidem termini, tam superiùs, quàm inferiùs declarati, & ipsorum quilibet, sint peremptorij, nec oporteat eos, vel ipsorum aliquẽ à parte requiri, vel à iudice assignari, sed eo ipso ex dispositione fori, vel ordinationis præsentis, habeantur pro factis, vel assignatis, vt præmittitur, sic quod eis, & vnoquoque ipsorũ lapsis, neutra pars ad proponendum aliquas rationes de facto, vel testes producendum vllatenus admittatur.*

2 Secundò, apertiùs hoc disponitur in foro 69. Curiarũ, anni 1564. his verbis: *Item, senyor, com per experiencia se haja vist, que lo donar lloch à multitut de scriptures, causa molt gran dilacio, e impediment en la prosecucio, e decisio de les causes, e fa que aquelles sien immortals, del que les persones litigants reben molts danys, e perjuhis, e sostenen moltes despeses. Per ço los dits tres Braços supliquen à vostra* Magestad, *sia seruit de prouehir, y manar, que en qualseuol causes ciuils, apres que tots los testimonis seràn publicats, e les dilacions, e assignacions per fur introduhides, seràn passades, nos puixa possar mes de vna sola scriptura resolutoria del proces per càscuna de les parts litigants, si ja nos pretengues, y articulas nou fet, del qual la part no pogue tenir noticia, ò nos fes fe, y exhibicio de alcuns actes nous, que conferixquen pera la decisio de les causes: perque sentse aixi aquelles seràn molt mes abreuiades. Plau a sa* Magestad. Vnde licèt circũscripta dispositione dicti fori, testes recipi possent, ea tamen extante videtur nullatenus posse admitti lapsis dilationibus, & ita aliquando fuit iudicatum in Regia Audientia.

3 Sed contrarium fuit decisum in occurrenti casu. nam vt inquit Belluga in Speculo Principum rubrica 33. in §. Rem non nouam. numer. 39. ad medium. folio. 161. quamuis fori dilationes sint lapsæ, tamen probationes, quæ nouiter venerunt ad notitiam partis non sunt exclusæ, quia non potuerunt fieri in dilationibus à foro concessis. capit. pastoralis. extra de exceptionibus. ibi: *Ita quod si partes extunc aliquas voluerint opponere, quas non fuerint protestatæ, nullatenus audiantur, nisi fortè aliqua de nouo sibi competens exorta fuerit, vel is, qui voluerit eam opponere, idem faciat, iuramento se post modum ad illius notitiam peruenisse.*

4 Secundò, nam beneficio restitutionis, in integrum testes recipi possunt lapsis dilationibus,

quando illos producere volẽs fuit impeditus, ex ignorantia probabili, & excusabili. ita Sfort. Oddo de restitutione in integrum. 2. parte. quæstione. 65. numer. 76. pagin. 108. vbi allegat, *Felin. in capit. intimauit. numer. 3. in fine. extra de testibus. Boich. in capit. cum venissent. extra eodem numer. 4. Arch. in cap. 1. de restit. in integrum. colum. fin. Bellam. in cap. auditis. numer. 7. Curt. senior. in l. admonendi. numer. 40. ff. de iureiurand. Anton. de Butr. in cap. fin. in fine. de iureiurand. &* Ias. *d. l. admonendi. in prima lectura. in fine. & in rep. numer. 321. in fine.* Idem Oddo quæst. 76. articul. 3. num. 8. versic. In contrarium. pagin. 196. Vbi in restitutione, quæ petitur ex edicto maiorũ, *dicit, communiter Doctores ita tenere,* Innocen. *in capit. cum venissent. versic. Credimus autem. de test.* Idem *vult glos. Bartol. Bald. & Salicet. in l. fin. de rebus dubijs. Alberic. in dict. l.* Imperatores. *nu. 2. vers. Sed quia.* Ias. *in d. l.* Imperatores. *n. 10.* Et ita tenere ait Canonistas *in capit. fin. de iureiurand. & Doctor. in d. l. admonendi. in fine. ff. de iureiurand. Bartol. ibi in fine. Paulus de Castr. numer. 13. Ptolom. numer. 5. Caccialupus numer. 11. Curtius numer. 38.* Ioann. *Prat. numer. 11. Coras. num. 43.* Ias*o. in fine. in repet. numer. 321. in fin. Bos. in titul. si aduer. rem. iud. Mauric. capit. 309. in fine. & firmat Eugen. in dict. l. admonendi. numer. 29. versic. Amplia sexto. Villalob. commun. opinio. in versicul. Restitutio. numer. 47. vbi de communi testatur, & de communi quoque* Ias*o. dict. numer. 10.* Et

5 subiungit idem Oddo, quòd ita tenendum putat, & dict. quæst. 65. num. 78. ait, ad tollendum omne dubium iudicem facere debere, vt læsus præstet iuramẽtum, quòd non animo calumniandi, sed quia fuit legitimè impeditus, non priùs examinari fecit illos testes, vel, quia illos ignorauit, & tunc audiendus erit secundùm Socin. in tract. de testibus. numer. 126. post Speculat. de restit. in integrum §. fin. versicul. quòd si in ea. & Doctor. in dict. capit. penult. de restitutio. in integr. & Felin. dict. cap. intimauit. colum. 1. numer. 2. de testibus.

6 Benè verum est, quòd cum ignorantia debeat esse probabilis, & excusabilis (vt inquit idem Oddo dict. quæstione. 65. numer. 76.) vbi dicta ignorantia non est talis, non debent admitti testes beneficio restitutionis in integrum sub prætextu tantùm, quòd nouiter
7 ad eius notitiam peruenerint. Ita fui interloquutus prouisione facta die 29. Ianuarij 1614. in processu vertenti inter Eugeniam Claram & de Rodriguez, ex vna, & Franciscam Cantalapiedra & de Descals, viduam, parte ex alia, cuius causæ est actuarius, seu scriba Hieronymus Sanchis notarius. Quæ prouisio in gradu reuisionis fuit per me confirmata, ex
8 deliberatione Regij Consilij, die 22. Februarij eiusdem anni. Et idem fuit decisum cum sententia lata, me referente, in fauorem

rem Iacobi Rosello, publicata per don Ioannem Daça, die 12. Iulij 1614.

Cùm igitur in casu nostro videretur probabilis, & excusabilis ignorantia dictæ domnæ Elisa-
9 beth Exarch, ei fuit concessa in integrum restitutio, & eius beneficio fuit admissa ad probandum factum, quod de nouo ad eius notitiam peruenerat, non obstante dis-
10 positione dicti fori 69. Curiarum anni 1564. Non enim ille excludit beneficium restitutionis in integrum, ex iusta causa.

11 Et ita fuit pronuntiatum, me referente, sententia lata in fauorem dictæ domnæ Elisabeth Exarch, contra dictam Annam Collado, publicata per Damianum Berbegal, die 18. Martij 1608.

DECISIO XCVII.

DILATIO AD DOMINUM consulendum, procuratori absentis, regulariter cōcedi debet iuxta distantiam locorum: fallit tamen in casibus hic enumeratis, & præsertim, quando verosimiliter petitur malitiosè, animo litem differendi.

1 *Dilatio ad dominum consulendum, danda est procuratori absentis in initio causæ. & numero. 3.*

2 *Tempus quod constituatur, vel sit præfixum de iure Cæsareo procuratori ad principalem suum consulendum.*

4 *Procuratori dilatio ad partes fuit per Rotam Romanam concessa ad consulendum principalem post mandatum productum, & quare. numer. 14.*

5 *Dilatio ad dominum consulendum, quādo petitur malitiose, & causa differendi negotium, non est cōcedenda: & num. 13.*

6 *Terminus ita demū dari debet, quatenus necessitas desideratæ instructionis exegerit.*

7 *Dilatio ad dominum consulendum non datur procuratori reperto in Curia, habenti speciale mandatū in causa iam commissa, cuius commissionis vigore citatus fuit, nec vbi actor petit declarari locum esse regressui, quādo dominus fuit priùs monitus ad docendum se paruisse literis. & numer. 8.*

9 *Dilatio procuratori dari non debet pro habendis defensionibus, lapsis tribus mensibus à die producti mandati, nec quando dominus fuit citatus per edictum, constito de non tuto accessu. & num. 10.*

11 *Dilatio ad dominum consulendum non datur, quando quis fuit citatus, si sua putauerit interesse, nec quando principalis fuit citatus in initio causæ; & in citatione fuit expressa causa.*

14 *Dilatio ad dominum consulendum fuit denegata per Regiam Audientiā ex eo, quòd petebatur malitiose animo litem differendi.*

IN causa vertēti in Sacra, Regia Audientia Valentina inter Marchionissam de Nauartez, domnā Mariam Diaz Tristany, ex vna, & Antoniū Borras, oppidi de Benicarlo parte ex altera, pro parte hæredū d. Borras (qui obijt lite pēdēte) fuerunt producti testes in Regno Valentiæ, & in oppido Matriti, & sic in Curia domini nostri Hispaniarum Regis. Mortua dicta Marchionissa eadem causa durāte, successit eius mater domna Margarita Diaz Tristany, & ea defuncta eius hæredes in partibus Alemaniæ existentes. Et Cornelius Pisano procurator dictæ domnæ Margaritæ (qui nomine eius hæredum causam prosequebatur) petijt dilationem ad dominum consulendū. vt posset instrui à dictis hæredibus existentibus in Alemania, de his, quæ posset deducere in oppositionem, & obiectionem dictorum testium, antequam ei inciperet currere dilatio in materia obiectiua.

Dubitatum fuit, an deberet cōcedi dicta dilatio?

Et videbatur prima fronte concedenda.

1 Primò, quia regulariter procuratori dandus est terminus, siue concedenda dilatio ad dominum consulendum. authen. quæ in prouincia. C. vbi de criminib. agi oport.
2 ibi: *Cui datis inducijs licet denuntiare domino causæ.* Et ibi: *Induciarum verò tempus noua constitutione varium præfinitum est, ex diuersitate locorum, quatuor scilicet mensiū si vicina est prouincia, in qua hoc agitur, vna, aut duabus mansionibus in medio prouinciarum constitutis: si verò maius sit spacium, sex. Si verò ex Palæstina, aut Ægypto, aut gentium lōginquarum, octo menses sufficiāt. Si verò ex Hesperijs gentibus, aut Septentrionalibus, aut Lybia, sufficiens visum est tempus nouem mensium.* c. dilectus. 11. extra de procur. ibi: *Procurator ipsius generalis ad omnia eius tractanda negotia, pro eo quod competentē terminum, infra quem rectorem ipsum consuleret, vtrùm deberet contendere, vel cedere quæstioni, sibi concedere denegabant; pro eodem nostram Audientiam appellauit. Quo circa mandamus, quatenus si est ita, reuocato in irritum, &c.* Et ibi notat glos. fi. in verb. *Cedere*, inducias tales esse dandas, vt procurator posit cōsulere principalē. Terminus enim, inquit, semper constituendus est secundū distantiam locorū, & qualitatē nego
3 tij, & personarum. Et has inducias eadem glos. deliberatorias appellat, & in eodem textu DD. apertè profitētur, concedendā esse procuratori dilationē ad dominū consulendū. Quod etiam tenuerunt Specul. in 2. p. tit. de positionib. §. 6. nu. 18. in fi. & in tit. de dilat. §. 1. versic. denuntiatoria. & hunc terminum cōcedi à procuratoribus ad denuntiandum lites motas suis principalibus, inquit Muscatel. (post hæc scripta visus) in sua pract. p. 5. glos. in verb. *Defendendum*. n. 28. Menoc. de præsump. lib. 2. præsum. 37. n. 2. don Garcia Mastril. decis. 116. n. 1. lib. 2. vbi ad id allegat text. in cap. exposuit.

exposuit. in gl. sua. in verb. *Teneri*. extra de dilat. Bal. in sua Margar. in verb. *Procurâtor*. Viui. decis. 384. lib. 2. n. 2. Rot. Rom. decis. 106. n. 4. p. 3. lib. 2. & decis. 603. n. 3. in fi. p. 3. lib. 3. Muscatell. in sua praxi ciuili. p. 3. gl. in verb. *Similes*. nu. 5. & p. 5. gl. in verb. *Iuramenta*. nu. 28. Ang. in d. auth. qua in prouincia. n. 10. Put. decis. 7. per totã. lib. 1. Rot. Rom. decis. 31. tit. de procurat. in nouis. n. 101. vbi iuxta opinionem Rotæ ponit regulam, quòd procuratori generaliter constituto sit dãda dilatio ad dominum consulendum. iuxta d. c. cum dilectus. licèt eam limitet, vt ibi.

4 Secũdò, pro eadẽ parte facit decisio Rotæ Romanæ nouissimarũ. 135. p. 3. lib. 3. fo. 88. pag. 2. vbi fuit decisum, cõcedendã esse procuratori dilationẽ ad partes, ad cõsulendũ principalem, licèt esset elapsus annus post mandatũ productũ, ex quo semper aduersarius institerat super executione rei iudicatæ, & de nouo inceperat procedere pro vt in secunda, super negotio principali, fuit visum dominis, quòd procurator verosimiliter potuit prætermisisse, consulere principalẽ, cũ negotiũ principale nõ tractaretur, propterea iudicatũ fuit dãdas esse dilationes ad partes. Similiter igitur in casu nostro, licèt dictus Cornelius Pisano nõ solũ per annũ, sed etiã per maius tẽpus fuisset procurator in hac causa, tamẽ quia non poterat à suis principalibus esse instructus de oppositionibus, siue obiectionibus cõtra dictos testes: non enim potuerunt diuinare, qui testes in discursu causæ producerẽtur, videbatur concedendam sibi fore dilationem petitam ad dominum consulendum.

5 Sed cõtrariũ fuit decisum: Quia quando dilatio ad dominũ consulendum petitur malitiosè, & causa differendi negotiũ, nõ est concedẽda, ita fuit decisum in Rot. Rom. vt habetur in dec. 31. aliàs 395. n. 2. de procur. in nouis. sed in occurrẽti casu videbatur malitiosè peti, & tantũ animo differendi litẽ, in qua hæredes dictæ Marchionissæ erãt rei, & cum degerẽt in Alemania, verosimiliter non poterant habere notitiã dictorum testiũ existentiũ in Regno Valentiæ, & in oppido Matriti in Curia suæ Maiestatis. & vt rectè inquit don Garcia

6 Mastril. d. decis. 116. n. 6. talis terminus ita demũ dari debet, quatenus necessitas desideratæ instructionis exegerit, & rerum vrgẽtissima ratio flagitauerit, ad text. in can. 4. §. spatium. vers. iudicãtes autẽ. 3. q. 3. Et iusta causa residet in arbitrio iudicis. Specul. in tit. de positiõ. §. 6. n. 19. in fi. Menoch. de recuper. possess. rem. 15. n. 330. & seqq. Et dictus Mastril. in finalibus verbis dictæ decisionis, refert in suo casu per Cõsistoriũ denegatũ fuisse terminum ad dominum consulendũ. & Cresen. decis. 1. aliàs. 4. de dilatio. pag. 47. ait, ita conclusum fuisse inter omnes dominos.

Nec obstant in contrarium ad-

ducta. Licèt enim regulariter verum sit, procuratori concedendã esse dilationem ad dominũ consulendum, iuxta distinctionẽ, de qua in decis. Rot. Rom. 31. aliàs 395. de procur. in nouis, tamẽ vt inquit Aloysius Riccius. in collect. ad decis. p. 4. collectan. 1343. pag. 685. dicta regul. aliquas patitur limitatio-
7 nes, quas declarat his verbis: *Nunc limita supra positam textus regulam, si procurator iste repertus in Curia habeat speciale mandatum procedendi in dicta causa iam commissa, & cuius commissionis vigore citatus ipse fuit. Quia tunc ei non conceditur aliqua dilatio ad certiorandum dominum, vt fuit per Rot. Roman. resolutum in vna Strigonien. violationis testamenti 4. Decemb. 1595. coram Illustrissimo* Mantica *limita secundò, vt non detur dilatio procuratori ad consulendum dominum, vbi actor petit declarari locum esse regressui ob non solutam pensionem, dum tamen per priùs dominus ipse fuerit monitus ad docendũ se paruisse literis Apostolicis, in quibus erat reseruata pensio, & in casu non solutionis regressus, & non fuit probata*
9 *solutio. Crescent. decis. 9. de dilatio. limita tertio, vt dilatio procuratori non detur pro habendis defensionibus post decretum citationis, vbi post dictum decretum mandatum produxerit per tres menses Guido Bonus. dec. 65. limita quarto,*
10 *quando dominus fuit citatus per edictũ in partibus constito de non tuto accessu. Rot. apud Sarnensem. dec. 118.* Hactenus Riccius.

11 Limitatur etiã dicta regula, quãdo quis citatur, si sua putauerit interesse, & sic est reus volũtarius, ita Puteus. decis. 233. lib. 1.

12 Limitatur etiam, nisi dominus siue principalis fuit citatus in initio causæ, & in citatione fuit expressa causa, & sic potuit procuratorem certiorare. ita Menoch. de præsumpt. lib. 2. præsump. 37. n. 4.

13 Et denique vbi malitiosè petitur dicta dilatio, causa litem differendi, vt dixi num. 5. quod colligitur, ex quo principalis, verosimiliter non est instructus, vt in occurrenti casu, & sic in præsenti dicta regula locum non habet.

14 Nec obstat secũdò, decisio Rot. Rom. 135. p. 3. lib. 3. nouissimarũ: nàm vt rectè considerat don Garcia Mastril. d. decis. 116. n. 15. lib. 2. ibi, infra annũ nunquã tractatum fuit de negotio principali, sed pars semper insisterat super executione rei iudicatę, & de nouo inceperat procedere super negotio principali, in tantũ quod fuit visum Auditoribus Rotæ Rom. quòd procurator potuit verosimiliter prætermisisse cõsulere principalẽ: & ita in illo casu nulla aderat verisimilitudo, quòd dilatio peteretur animo differendi litẽ malitiosè: secùs tamen est in casu nostro ex supradictis.

15 Ex quibus, referente Doctore Michaele Mayor, tunc dictę causę Auditore, nunc vero Regiã Cancellariam Regente Valentiæ, fuit deliberatũ in R.C. dictã dilationẽ ad dominum cõsulendum, nõ esse concedendam die 13. Maij. 1610.

DECISIO XCVIII.

FRVCTVS MELIOrationum sunt proprij bonę fidei possessoris, qui in re aliena sumptus fecit. Et licèt fuerit condemnatus restituere vero domino rem simul cum fructibus perceptis à die motæ litis, tantùm tenetur restituere fructus secundùm antiquum rei statum, antequam fuisset meliorata, non vero fructus meliorationum.

1 *Facti species.*
2 *Fructus perceptos ex meliorationibus restituendos esse, tenuit glossa, quæ improbatur infra numero. 17.*
3 *Fructus omnes perceptos post litem contestatam, tenetur conuentus restituere.*
4 *L. sumptus. 48. ff. de rei vendicatione expenditur, & declaratur infra num. 21.*
5 *L. colonus, quæ penultima est. ff. locati. expenditur, & declaratur infra num. 22.*
6 *L. in insulam. 42 §. fructus. ff. solut. matrim. expenditur, & declaratur infra num. 23.*
7 *L. quòd si artificem. 32. ff. de rei vendicatione, declaratur. & numero. 24.*
8 *Fructus percepti ante litem contestatam, compensantur cum sumptibus factis à bonæ fidei possessore.*
9 *Fructus meliorationum compensandi sunt cum ipsis meliorationibus, vel restituendi vero domino rei petitæ, iuxta opinionem multorum, de quibus hic num. 10.*
11 *Meliorationes iure proprio ad meliorantem pertinent.*
12 *Fructus dominum sequuntur.*
13 *Mala fides causata ex litis contestatione, non aufert meliorationes.*
14 *Mala fides post litem contestatam, tantùm interuenit respectu rei petitæ per verum dominum, non tamen circa meliorationes per possessorem factas.*
15 *Bonæ fidei possessor non tenetur restituere fructus naturales, quos vsu cepit.*
16 *L. cæterùm. 31. ff. de rei vendicatione, declaratur, & n. seque. vbi glossæ & Didaci Coua. opinio improbatur.*
18 *Fructus meliorationum non esse restituendos, verior, & receptior est sententia.*
19 *Bonæ fidei possessor post litem contestatam, incipit habere malam fidē respectu rei petitæ, quæ aliena est, nō respectu melioramentorum, quæ sunt proprie possessoris.*
20 *Dictio, de, vel, ex, denotat causam proximam, & immediatam.*
26 *Ædificatum in solo alieno cedit solo, facta pretij solutione, & non antea.*
27 *Malæ fidei possessor scienter in solo alieno ædificans, donare videtur materiam, & proprietatem eius amittit.*

28 *Fructus meliorationum non esse restituendos, fuit declaratum cũ diversis Regijs sententijs hic relatis.*

1 ANna Baeça & de Marco, vidua, mater, & curatrix filiorum, & hæredum Matthæi Marco iunioris, vendicauit domum, quã possidebat Baltasar Rico, qui eam emerat à Vincencio Garcia, & tam dictus Garcia, quàm ipse Rico plures in ea fecerant meliorationes. Et cum possessor deberet condemnari in fructibus, siue mercedibus conductionis à die motæ litis, dubitatum fuit, vtrũ deberet æstimari fructus, siue mercedes, provt dicta domus fuit locata á die motæ litis? An veró provt locari potuisset, non factis dictis meliorationibus, hoc est secundùm statum, quem habebat ante quam dicta domus esset meliorata?

2 Et in hac quæstione glos. fi. in l. cæterùm. 31. ff. de reivendic. tenet hos fructus perceptos ex meliorationibus restituendos etiam.

3 Pro qua opinione primò facit, nam post litem contestatã omnes incipiunt malæ fidei possessores esse. l. sed etsi lege. 25. §. si ante. ff. de petit. hæred. Petra. alijs relatis, de fideicom. q. 15. n. 342. ad fi. for. 3. de rei vendicat. in fin. ibi: *Encara aquells qui son possehidors de bona fe sien tenguts, donada la sentencia contra ells, de restituhir la cosa, e tots los fruits que seran exits despuis quel pleyt fon començat.* l. certum. 22. C. de reivend. cuius verba sunt: *Certum est, malæ fidei possessores omnes fructus solere cũ ipsa re præstare, bonæ fidei verò extantes, post litis autem contestationem vniversos.*

4 Secundò facit l. sumptus. 48. ff. de rei vendica. ibi: *Scilicet si fructuũ ante litem contestatam perceptorũ summam excedant. Etenim admissa compensatione superfluum sumptum meliore prædio facto dominus restituere cogitur.* Qui text. generaliter, & indistinctè disponit, fructus cum impensis compensari, & ita comprehendit fructus meliorationum.

5 Tertiò. l. penult. incipiente: colonus. ff. locat. vbi colonus, qui vineas in fundum locatum instituit, & propter earum fructum denis amplius aureis annuis ager locari cœperat, si dominus istum colonum fundi eiectum, pensionum debitarũ nomine conueniat, quæsitum est, an sumptus vtiliter factos in vineis instituendis repetere possit, opposita doli mali exceptione? & respondet I. C. vel expensas consequuturum, vel nihil amplius præstaturum: nam ille text. loquitur in fructibus meliorationum, & tamen illi compensantur cum expensis, seu meliorationibus.

6 Quartò, idem probari videtur in l. in insulam. 42. §. fructus. ff. sol. matr. ibi: *Sumptus verò necessarios, & vtiles, in prædia, quæ dotalia videbãtur, factos, compensatis fructibus perceptis ad finem superflui seruari conuenit.*

7 Quintò, pro hac eadem etiã sen-

tentia

tentia facit l. quod si artificem. 32. ff. de rei vendic. iuncta ibi glo. vbi dicitur, post 25. annum fructus, qui ex artificio serui percipiuntur, & sic ex melioramentis esse restituẽdos, & ibi hoc tenent Fulgo. num. 4. Angel. in principio, & Alber. in primo intellectu illius tex.

8 Sextò, impensarum fructus restituendi sunt à die litis contestatæ arg. l. sumptus. 48. ff. de rei vend. vbi admittitur sumptuum compensatio cum fructibus, qui de sumptibus in prædio factis percepti sunt à bonę fidei possessore ante litis contestationem. Multò igitur magis à lite cõtestata. l. certũ 22. C. de rei vendic. l. emptor. 65. ff. eod. sed qui cõpensat soluit. l. 2. & tot. tit. C. de compensat. ergo sumptuũ fructus bonę fidei possessor domino præstat.

9 Septimò, facit text. in l. adeò. 7. §. ex diuerso. & §. si alienam, ff. de adquir. rerum domi. *Ex diuerso* (inquit) *Si quis in alieno solo ædificauerit, illius fit ædificium, cuius & solum est*, & ibi: *Si alienam plantam in meo solo posuero, mea erit. Ex diuerso si meam plantam in alieno solo posuero illius erit, si modo vtroque casu radices egerit.* Ex quo patet, meliorationes esse domini soli vel fundi. Sicut ergo possessor compensat fructus perceptos ex re aliena, quã bona fide possidebat, cum expensis, quia ex re aliena percepit, ita etiam tenetur compensare fructus meliorationum, cum dictę meliorationes sint etiã domini soli, vel fundi, in quo factæ fuerunt. Et huius opinionis fuit Didacus Couar. lib. 1. var. cap. 8. num. 4. vbi refert: *Receptum esse apud suprema Hispaniarum tribunalia fructuum compensationem admittendam esse in hunc modum: Vt si æstimatio meliorationum excedat fructus à possessore ex die possessionis à re ipsa perceptos, actor tenetur soluere reo, quod superest. At si fructus excesserint pretium meliorationum, actori redditur hic excessus à possessore habita ratione fructuũ post litem contestatam perceptorum. Qua ratione* (inquit) *quoties tractatur de compensatione sumptuum, & fructuum, veniunt in hanc computationem fructus, percepti ex meliorationibus.* Et ita fuis-

10 se iudicatum in Senatu Lusitano per nouissimos Senatores, testatur Gamma. decis. 364. in Senatu Sabaudiæ etiam decisum fuit. Si non plus in fundi meliorationem impensum est, quàm quanti essent fructus mala fide, (id est post litem contestatam) percepti, inducẽdam etiam ex æquitate compensationem, vt testatur Anto. Fab. in suo codice Fabriano. lib. 7. titul. 18. de fructib. & liti. expensis. diffinitio. 19. & Barbosa in l. diuortio. 8. §. fi. nu. 48. cum seq. latè defendit opinionem Didaci Couarruuias, & argumentis contrarijs respondet quem sequitur Sãcius. lib. 2. in Decalogum. c. 23. nu. 147.

11 Sed his non obstantibus, me referente, contrarium fuit decisum ex rationibus, quas refert Garc. de expensis c. 23. numer. 54. tom. 17. tract. fol. 344.

11 Prima,quoniam meliorationes iure proprio ad meliorantem pertinent.l.Senatus. 43. §. Marcellus. & l.domus.58. ff. de leg.1. foro 8. de rei vendica. ergo fructus dictarum meliorationum iure dominij ad eundem spectare debent, quia
12 fructus dominum sequuntur.l. fructus. l. ex diuerso. & l. in fundo rei vendica.l.Herennius.ff. de vsuris. & videtur absurdum, vt bonæ fidei possessori debeãt solui meliorammenta per ipsum facta, & quòd restituere teneatur eorum fructus, contra rationem glos.in l.emptor. in verbo, *Superfluum*.in fin.ff.de rei vendica.

13 Secunda, nã mala fides causata ex litis contestatione, non aufert meliorationes extantes factas in re adiudicata actori.l. sumptus 48. ff.de rei vendicat. ergo minus poterit fructus earum consumptos auferre.

14 Tertia, quãuis mala fides post litem cõtestatam interueniat(respectu rei petitæ per verum dominum bonæ fidei possessori)non tamẽ reperitur circa meliorationes, quas tam in foro interiori, quám exteriori possessor suas esse certò scit, quo casu non debet fieri fructuum eorundem restitutio, cum neque vera,neque ficta mala fides interueniat.

15 Quarta, bonę fidei possessor,respectu fructuum naturalium, quos non facit suos. l.fructus ff.de vsur. glos.in §.si quis à non domino,verbo,*Fructus*.institu.de rer.diuisio.similis est malę fidei possessori,quia eos restituere tenetur,tamen si eos vsuceperit, non tenetur eos restituere. Quia si per trienniũ eos bona fide possederit, iure vsucapionis proprij eius facti sunt.l.4.§.fructus.ff de vsucapionib. & ibi glos. & DD.& probat Ioan. Garcia vbi supr. nu.51.ergo neque malę fidei possessor rei de qua lis mota est,tenebitur restituere fructus meliorationum suarum, cum eos habeat iure dominij.

16 Quinta,probatur in l.cæterum. 31 ff.de rei vendic. ibi: *Improbè tamẽ desiderabit petitor fructus æstimari, qui ex artificio serui percipi potuerunt, quòd artificium sumptibus possessoris didicit*.Quibus ex verbis colligit Accur. fundi possessorem sumptuum & impensarum fructus præstare nõ debere petitori, quasi ex re sua peruenerint.& licèt glos.fin.ibi.& Couarru.lib.1.variar.cap.8.nu.4. scribant, illum tex.intelligendum esse,non de fructibus ex meliorationibus perceptis, sed de his, qui percipi potuerũt, quasi dicat eum qui fecit meliorationes, non esse peioris cõditionis quam is,qui ab
17 hoc labore abstinuit, ne sua industria sit ei nociua, tamen Franciscus Stephanus.decis.81. n. fin.hãc Accursij distinctionem cõmentitiam esse dicit, & eam confundi per l.fructus 33.ff. de rei vend. quæ sequitur post dictam legem cæterum; & ambæ sunt Pauli Iurisconsulti ex eodẽ. lib.21. ad edictum.& inquit ille tex. fructus nõ modo

modo percepti, sed & qui percipi honestè potuerunt, æstimãdi sunt. Et ita si fructus meliorationum venirent restituendi, non tantùm esset habenda ratio de perceptis, sed etiam de percipiendis, cuius contrarium disponit textus in dicta l. cæterùm, dicendo, eos non esse restituendos.

18 Et hæc est verior, & receptior sententia, quòd fructus meliorationum non sunt restituẽdi, quam tenuerunt Bal. in l. cæterum. ff. de rei vendic. Surd. decis. 282. nu. 29. vers. Dicebam. Garcia in tract. de expensis. c. 23. num. 54. 55. & 56. & ibi in vers. Ex quo primum, refert hanc receptissimam esse in suo Senatu Galleco, iuxta quã etiam sæpius fuit iudicatum in Sacro Neapolitano Consilio, vt testantur Matth. de Afflict. decis. 87. Capitius. decis. 93. præsertim in finalibus verbis. Vincent. de Frãch. decis. 191. num. 1. 1. par. idem decis. 705. in 4. par. & in Senatu Lusitano ita vidisse pluries decisum testatur Gamma. decis. 364. ante num. 1. & Blas. Flores in additione ad decis. Gammæ 367. pluribus relatis, qui eandem opinionem tenuerunt, dicit in praxi frequentius seruari, & Aluar. Velasc. de iure emphyt. q. 25. n. 26. ita dicit quotidiè iudicari in suo Senatu Lusitano, & allegat ita tenentes Negus. & Paul. Castr. & ita etiam decisum fuit in Rot. Roma. vt testantur Hierony. Gabr. cons. 80. num. 8. lib. 2. Manti. de tacitis, & ambig. conuent. lib. 5. tit. 7. nu. 26. & Puteus decis. 276. lib. 3. Et in Curia Aquẽsi, vt ait Fran. Steph. decis. 81. & in Rot. Lucẽ. vt per Ioseph. Ludouic. dec. Lucen. 7. num. 12. & 13. & in Curia Iustitiæ Aragonum, vt testatur Sesse deci. 71. num. 6. & ita etiam dicit fuisse iudicatum Peregr. de fideicõ. art. 50. 3. par. nu. 68. Eandem opinionem tenuerunt Caual. decis. 28. in addit. num. 2. par. 1. & decis. 32. aliàs 76. n. 27. par. 2. Pelaez de maiorat. 4. par. quæst. 32. nu. 5. tom. 10. trac. p. 1. fol. 490. & Gut. pract. quæst. lib. 3. q. 69. nu. 17. qui hanc dicunt magis communem, & magis æquã, & supradicti plures alios referunt huius sententiæ auctores.

19 Ad contraria respondetur: ad primum post litem contestatã possessorẽ bonæ fidei incipere habere malam fidem respectu rei petitæ, quæ reuera aliena est, nõ verò respectu meliorationum in ea factarum, quæ sunt propriæ possessoris, qui eas fecit, donec de eis sit solutus vel satisfactus. Et ita lex cæterum. 22. C. de rei vendica. limitari debet respectu fructuum perceptorum ex melioramentis, vt dicit Franc. Steph. d. decis. 81. nu. 4. Et cum forus 3. de rei vẽdicatione, ex ea sit desumptus eodem modo interpretandus est, vt tantùm teneatur possessor restituere omnes fructus perceptos ex re petita, secundùm antiquum statum, non verò ex meliorationibus, quod probatur ex illis verbis: *Tots los fruits, que hauran agut de aquella cosa.* Dictio enim

enim illa, *de*, vel, *ex*, denotat causam proximam & immediatam. Bart. in l. non dubium. nu. 23. C. de legibus Ripa. in rub. ff. si cert peta. à n. 3. vsquè ad numerum. 5. vbi Bologni. nu. 7. Dec. ibidem nu. 1. per textum in l. 1. §. nūc videamus, ibi: *Hoc enim non de bonis aui, sed propter bona posteà eis accrescit*. ff. de coniūgen. cum emancipat. liber. Decia. cons. 3. nu. 77. vol. 1. Cum igitur forus tantùm obliget ad restitutionem fructuū, qui ex ipsa re immediatè deducūtur, non comprehendet fructus, qui propter meliorationes percipiuntur.

21 Nec obstat secūdò. l. sumptus. 48. ff. de rei vēdic. intelligēda enim est de fructibus perceptis ex re ipsa secundum statum, quem habebat ante factas meliorationes, non de fructibus meliorationum, quia omnes sunt domini rei, ex qua percipiūtur, vt probaui supra nu. 12. & ita alij, sunt veri domini rei petitæ alij verò domini meliorationum. ita Peregr. de fideicō. art. 50. n. 66.

22 Nec obstat tertiò. l. Colonus. quæ penultima est. ff. locati. non enim ait fructus meliorationum cum expēsis computari, sed potius dominum fundi teneri soluere colono expensas, seu meliorationes. Quod etiā dispositū fuerat in l. dominus horreorum. 55. §. 1. ff. locati. vel si non soluat dictas expensas, nō posse exigere à cōductore mercedem conductionis ei debitam.

23 Ad legem in insulam. 42. §. fructus. ff. solut. matrim. respondetur eodem modo, quòd non loquitur de fructibus meliorationum, sed de fructibus prædiorum secūdùm statum, quem habebāt ante factas meliorationes.

24 Nec obstat. l. quod si artificem. 32. ff. de reiuendic. verum enim est, ibi fructus meliorationum cōpensari cū impensis, & sic in effectu dominū serui consequi fructus meliorationum, hoc tamen ideò fuit, quia iam possessor serui, qui eum artificem fecerat, erat solutus de expensis ex operibus perceptis ante vigesimum quintum annum, vt inquit ibi glo. fin. his verbis: *Et quia præsumit lex eos tantos esse, vt benè inde satisfieri possit possessori pro expensis in arte discenda factis, & sic fructus perceptos post vigesimum quintum annum restituet petitori possessor, deductis cibarijs prioris tēporis*. Et hoc nos non negamus, quod postquam sunt soluta melioramenta, fructus eorum debētur vero domino rei, vt dicam infra in 2. tom. decis. sed tantùm dicimus, quòd ante solutas meliorationes, fructus earum sunt bonę fidei possessoris, qui eas fecit.

25 Nec obstat sextū, quia patet solutio ex dictis supra nu. 21. vbi fuit respōsum legi, sumptus, de rei vēdicat. Et quod inquit. l. certū. C. de rei vendicat. bonæ fidei possessorē post litis contestationē vniuersos fructus teneri prętare, intelligitur de fructibus rei petitę secundū antiquū eius statum, antequam esset meliorata, nō de fructibus meliorationum, vt dixi supr. nu. 19.

Deni-

26 Denique licet verum sit, quòd ædificatū in solo alieno cedit solo, & plāta posita in alieno fundo, est domini fundi. iuxta l. Adeo. §. ex diuerso. & §. si alienam. de adquirendo rerum dominio, hoc tamen intelligitur facta pretij numeratione, & non anteà vt inquit Franc.
27 Stepha. d. decis. 81. nu. 5. Quod intelligo respectu bonę fidei possessoris, nam si malè fidei sit, & scienter in solo alieno ædificet, tunc donare videtur. §. cū in suo. vers. Sed hoc casu. instituta de rerum diuisione ibi: *Sed hoc casu materiæ dominus proprietatem eius amittit, quia voluntate eius intelligitur esse alienata, vtique si non ignorabat, se in alieno solo ædificare.* Menoch. de præsumptio. lib. 3. præsumpt. 32. in princip. numer. 1.
28 Ex quibus omnibus, me referente, fuit declaratum, fructus meliorationum non esse restituēdos, sententia lata inter dictas Annam Baeça, & de Marco dicto nomine ex vna, & Balthasarē Rico ex alia parte, publicata per Frācisc. Paulū Alreus die 7. Iulij. 1611. Et rursus cum alia sententia lata, etiam me referēte, in fauorem Angelę Font, & de Descals, contra Franciscam Cātalapiedra, & de Descals viduā, publicatā per don Ioannem Daça, regij mādati scribam, die 1. Octobris 1614.

Sed, quid si facta compēsatione cum fructibus ante litem motam perceptis, meliorationes sint solutæ, an tunc fructus etiam meliorationum sint restituēdi, dicam infra decis. tom. 2.

DECISIO. XCIX.

MONASTERIVM VIRginis Marię de Mōteserrato habet priuilegium, vt colligentes eleemosynas pro Camera Angelica eiusdem, nō possint compelli ad munera publica oppidorum. Quod seruari debet in oppidis, & locis, quæ non sunt Regiæ iurisdictionis, non obstante dispositione fororum 57. anni 1547. & fori 129. anni 1585.

1 *IMmunes non sunt à muneribus publicis oppidorum habentes priuilegia, sub prætextu, quòd colligunt eleemosynas, exceptis his, qui eas colligunt pro Hospitali Generali, vel pro redemptione captiuorum, iuxta foros.*

2 *Forus 57. anni 1547. & forus 129. anni 1585. tantùm loquuntur de ciuitatibus, vel oppidis Regijs.*

3 *Leges non possunt omnes casus declarare, & ita in omissis ad similia est procedendum, & ita ius dicendum est.*

4 *Membra non debent recedere à capite.*

5 *Interdicta ciuitate, etiam suburbia censentur interdicta.*

6 *Forus 57. anni 1547. & forus 209. anni*

anni 1585. non comprehendunt oppida, vel loca Regni, quæ non sunt immediatè subiecta Regiæ iurisdictioni, & ita fuit decisum in R. A. nu. 11. 12. 15. & 16.

7 *Dispositio fororum loquentium limitatè de oppidis Regijs non comprehendit alia.*

8 *Inclusio vnius, est exclusio alterius.*

9 *Piæ causæ opinio fauens, in dubio tenenda est.*

10 *Obseruantia subsequuta, & consuetudo est optima legum interpres.*

11 *Collectores eleemosynarum Virginis Mariæ de Monteserrato esse exemptos à muneribus publicis in omnibus oppidis, & locis Regni Valentiæ, exceptis dumtaxat ad Regiam iurisdictionem immediatè spectantibus, fuit decisum in Regia Audientia.*

12 *Exemptos esse à muneribus publicis in oppido de Trayguera duos homines deferentes patinam Hospitalis Generalis, & pro eo colligentes eleemosynam, & vnum deferentem patinam Hospitalis Diui Lazari, fuit decisum cum Regia sententia.*

13 *Forus 129. Curiarum anni 1585. iuxta Regiam Epistolam seruandus est in oppido Ceruariæ Magistratus Montesiæ, & in alia quacunque persona eiusdem Magistratus. nu. 14.*

15 *Priuilegium concessum Monasterio de Monteserrato, vt colligentes eleemosynas pro Camera Angelica Virginis Mariæ de Monteserrato non possint compelli ad munera publica ciuitatum, oppidorum, & locorum Regni, esse seruandum in quibuscunque vniuersitatibus Valētiæ Regni, exceptis ciuitatibus, & oppidis Regijs, fuit decisum cum Regijs sententijs, de quibus hic, & nu. 16.*

IN Hispania Tarraconensi, in Principatu Cathaloniç, est quodam Monasterium constructum sub inuocatione Virginis Mariæ de Monteserrato, in quo est camera Angelica, & Regiū Hospitale, & imago Deiparç Virginis Mariç, quæ fecit infinita miracula, & in dies multa facit, cuius deuotio maxima est, nedum in illa Prouincia, sed etiam in tota Hispania, & Francia. Dicto Monasterio Serenisf. Reges Aragonū multa priuilegia concesserūt & inter alia collectoribus eleemosynarū ad opus dicti Monasterij, concessum est, ne possint compelli ad exercēda munera publica Iudicis ordinarij, & Decurionum Vniuersitatum, seu oppidorum, in quibus degūt. Sed quia cōsimile priuilegium cōcessum erat colligētibus eleemosynas pro Hospitali generali Valētiæ, vel pro redēptione captiuorū, & his, qui colligebant eleemosynas Bullarum Sāctæ Cruciatæ, vel pro Collegio puerorum Diui Vincētij Ferrarij. Et quādoque in oppidis, vel locis in quibus extant pauci vicini, sub prçtextu dictarum exemptionum, deficiebant idonei ad regendum dicta munera publica oppidorum
1 fuit dispositum in for. 57. Curiarū anni 1547. ne prætextu dictorū priuilegiorū, possent se eximere à dictis muneribus, vel ab eodem exercitio

citio, in ciuitatibus, vel oppidis regijs, excepto dũtaxat priuilegio cõcesso Hospitali generali. Et idem dispositum fuit in for. 129. Curiarũ anni 1585. fol. 18. pag. 2. his verbis: *Item, que ningũ vehi, ò habitador de alguna ciutat, ò vila Real del Regne se puga eximir de tenir oficis, e carrechs publichs per tenir carrechs de algun acapte, vaci, o plega, exceptat tan solament lo vaciner del Espital General de Valencia, lo qual vaciner nos puga eximir dels altres carrechs, e imposicions vehinals, en los quals contribuhixen y son obligats à contribuhir los altres vehins, e habitadors de dita ciutat, ò vila. Plau à sa Magestad sens per iuhi del que esta concedit à la Religio de la Merce.* Cum igitur in loco de Caudiel, cuius est dominus Cęnobium seu Monasterium sancti Michaelis Regum Ordinis sancti Hieronymi, fuisset electus, & nominatus iuratus siue decurio Franciscus Palomar, qui in dicto loco erat collector eleemosynarũ dictæ cameræ Angelicæ Virginis Mariæ de Monteserrato, supplicauit in Regia Audientia, me referente, Procurator dicti Monasterij & cameræ Angelicæ, mandari officialibus dicti loci, vt reuocarent dictam electionem, & nominationẽ factam ad dictum munus de cætero que se abstinerent á similibus molestijs, & obseruarẽt priuilegia à domino nostro Rege cõfirmata, & dicto Monasterio, & cameræ Angelicæ cõcessa. Syndicus autem dicti loci de Caudiel, nec nõ Syndicus dicti Monasterij sancti Michaelis Regum prætendebant supra dictos foros excludere dicta priuilegia, quo ad hunc effectum exemptionis á dictis muneribus, & tantũ remanere priuilegiatum collectorem eleemosynarũ Hospitalis Generalis, & redẽptionis captiuorũ. Dubitatum fuit, quid iuris. Proparte d. oppidi, siue loci de Caudiel, & d. Monasterij. S. Michaelis Regũ, faciebat. Nã licét for. 57. anni. 1547. & for. 129. anni. 1585. tãtũ loquãtur de ciuitatibus, vel oppidis Regijs Regni, tamẽ eadẽ ratio militat in alijs oppidis, siue locis Regni, nimirum illa expressa in d. foro 57. quòd non reperiuntur idonei, siue habiles ad dicta munera, in locis, in quibus degunt pauci vicini siue incolæ. Quæ ratio fuit expressa in illis verbis. *Com molts vaciners, e familiars de la cruhada, e altres acaptes, se escusen de seruir los carrechs personals en les vniuersitats de les ciutats, e viles Reals, en grã dany, e perjuhi de aquelles, señaladament les que son de poca poblacio, per q̃ escusant se aquells de seruir cõ à iurats, iusticies, mustaçaf, peyters, e altres de cõsemblant qualitat, moltes voltes nos troben persones habils, que son forçats à posar en dits oficis persones inhabils.* Debet pariter obseruari dispositio dictorum fororum in locis, qui non sunt Regiæ iurisdictionis. l. non possunt. ff. de legibus, ibi: *Nõ possunt omnes articuli singulatim, aut legibus, aut Senatus Cõsultis comprehendi, sed cum in aliqua causa*
3 *sententia eorum manifesta est, is, qui iurisdictioni præest, ad similia procedere,* atque

atque ita ius dicere debet. Tùm, quia
4 non licèt à capite membra recede
re.c.cū non liceat.12.extra, de præs
criptionibus. hinc fit, quòd si ciuitas sit interdicta, etiam censentur interdicta suburbia, & Ecclesia in-
5 terdicta, nō potest celebrari in capella. c. si ciuitas.17. de sent.excō. in 6. Vnde cum dicti fori disponāt in omnibus ciuitatibus Regijs, & sic in ciuitate Valentiæ (quæ est caput, & Metropolis totius Regni) horum dispositio seruāda videtur in reliquis oppidis, siue locis totius Regni, quæ sunt membra illius.

6 Sed his non obstantibus, contrarium fuit decisum, nimirū dispositionem dictorū fororum non comprehēdere oppida, & loca dicti Valentiæ Regni, quæ non sunt immediatè subiecta Regiæ iurisdictioni (quale est dictū oppidum de Caudiel.) Quia cum tantùm dicti fori loquantur de ciuitatibus, & oppidis Regijs, non debet in alijs eorum dispositio obseruari. l. si verò. § de viro. ff. solut. matrim. ibi:
7 *De viro, hæredeque eius lex tantùm loquitur, de socero, successoribusque soceri, nihil, in lege scriptum est, & hoc labeo, quasi omissum annotat. In quibus igitur casibus lex deficit, non erit, nec vtilis*
8 *actio dāda.* Tùm, quia inclusio vnius est exclusio alterius. l. cū Prætor. ff. de iudic. l. maritus. C. de procurat. Decia. cons. 64 nu. 11. lib. 2.

9 Secundò, quia semper in dubio tenenda est opinio, quæ fauet piæ causæ, vulgata. l. sunt personæ. ff. de religiosis. & sumptib. funer. & multis relatis, probat Tiraquel. de priuileg. piæ causæ. priuileg. 148. & ita vbi essemus in dubio, facienda esset hæc interpretatio, quòd per dictos foros non censetur derogatum priuilegio concesso Cameræ Angelicæ, & Monasterio Virginis Mariæ de Monteserrato, in oppidis, quæ non sunt Regiæ iurisdictionis.

10 Tertiò, nam obseruantia subsequuta ita fuit interpretata dictos foros, *& si de interpretatione legis quæratur, in primis inspiciendum est quo iure ciuitas retro in huiusmodi casibus vsa fuit optima enim est legum interpres consuetudo.* l. si interpretatione. 37. ff. de legib. & in processu causæ ver-
11 tentis inter dictas partes, fuit producta quædam Regia prouisio, publicata per Ludouicum de Berbegal, regium mandati scribam, die 22. Decembris 1594. cùm qua fuit declaratū, dictos collectores eleemosynarum Virginis Mariæ de Monteserrato, esse exemptos à dictis muneribus in omnibus oppidis, & locis nostri Valētiæ Regni, exceptis dumtaxat ad Regiam iurisdictionem immediatè spectātibus, ex quo dicti fori tātùm loquūtur de ciuitatibus, & oppidis Re-
12 gijs. Idem etiā virtualiter fuit declaratum cum Regia sententia, publicata per dictū Berbegal, die 15. Iunij 1600. contra Syndicum oppidi de Trayguera, nimirū in dicto oppido posse duos homines deferre patinam Hospitalis generalis, & vnā patinā Hospitalis D. Lazari.

Et

Et gaudere immunitate, de qua in dicto foro, nam iste loquitur de ciuitatibus, & oppidis Regijs, & oppidum de Trayguera, est Magistratus Montesiæ, & non Regium, & nisi fieret hæc interpretatio iuxta dictum forum, tantùm vnus posset se eximere à muneribus sub prætextu colligendi eleemosynas pro dicto hospitali.

13 Benè tamen verum est, quòd dominus noster Rex postea cum Regia epistola data die 19. Septembris 1610. iussit dispositionem dictorum fororum obseruari in op-

14 pido Ceruariæ Magistratus Montesiæ, & cum alia Regia epistola data Matriti die 7. Februarij 1612 mandauit, vt idem obseruetur in quacumque persona magistratus Montesiæ, sed in alijs oppidis aliorum dominorum regni, quæ non sunt Regiæ iurisdictionis, nihil dispositum reperitur; & ita obseruanda est declaratio facta cũ dictis Regijs prouisione, & sententia.

Nec obstat, quod dicitur, militare eandẽ rationẽ, nã immò diuersa militat, ex quo dominus noster Rex voluit limitare dicta priuilegia, tantũ respectu ciuitatũ, & oppidorũ Regiorũ, iuxta petitionẽ Curiæ, siue brachiorũ Regni: & ita stricté debent intelligi fori in casu, in quo loquuntur, & nõ sunt extendẽdi ad alium casum in præiudicium causæ piæ.

15 Ex quibus, me referente, fuit declaratum in fauorem dicti procuratoris Monasterij, & Cameræ Angelicæ Virginis Mariæ de Mõteserrato, cõtra Syndicum oppidi de Caudiel, & cõtra Monasteriũ S. Michaelis Regũ, publicata per dõ Ioannem Daça, die 4. Maij 1611.

15 Et idem iterũ fuit declaratũ cũ alia sententia, lata in eadẽ R.A. me etiam referente, in fauorem Syndici dicti Monasterij de Monteserrato, & cõtra Syndicum loci de Torrent, publicata per dictũ dõ Ioannem Daça, die 3. Iunij 1611.

DECISIO C.

HÆRES GRAVATVS fideicõmisso, non potest præuenire tempus restitutionis in præiudiciũ fideicommissarij. Et an, & quando teneatur cauere fideicommissi nomine?

1 *Facti species.*

2 *Ius accrescendi locum habet inter fideicommissarios coniunctos verbis tantum.*

3 *Hæres grauatus potest præuenire tẽpus restitutionis, declara. infra num. 6. 7. & 8.*

4 *Grauatus non potest præuenire tempus restitutionis in præiudicium fideicommissariorum. & nu. 7.*

5 *Electio ante tempus fieri non potest cum alicuius detrimento.*

9 *Fideicommisso grauatus, tenetur cauere fideicommissi nomine fideicommissarijs.*

10 *Cautio fideicommissi nomine, non debet*

bet præstari, quando hæres grauatus est de liberis primi gradus, & sequens in gradu est de descendentibus, & idem procedit in maioratu.

1 PEtrus Planes Medicinæ Doctor, cum suo testamento cõdito, penes Sebastianũ Ioannẽ Xulbi notariũ, die 8. Martij 1591. & publicato die 19. eiusdẽ mensis, instituit hæredes primo loco Vrsulam Riudaura, & de Planes illius vxorẽ, & Magdalenã Planes dictorũ coniugũ filiã. Et in casu mortis, cuiuslibet earum superstitẽ substituit, & decedẽtibus dictis hęredibus dispo suit, quòd omnia sua hęreditatis bona, absq; detractione aliqua legitimę, Falcidiæ, & alterius cuiuslibet iuris, perueniręt ad Vincentiũ Planes, & Hieronymũ Planes d. testatoris nepotes, filios nimirũ Thomę Planes eius filij, & ad Stephanũ Padilla, & Speranciã Padilla nepotes d. defuncti, ex Raphaela Planes, & de Padilla eius filia, & quod de dictis bonis, & hæreditate fierẽt septẽ partes, quarũ quatuor peruenirẽt ad d. Vincentiũ, & Hieronymũ Planes, duæ ad d. Stephanũ, & vna ad d. Speranciã. Quòd si altera ex hæredibus primo loco institutis nuberet, illius pars pertineret ad aliã, & vtraq; nubente omnia dictæ hæreditatis bona peruenirent ad dictos suos nepotes pro partibus, & portionibus desuper expresśis. Dicta Vrsula Riudaura d. testatoris vxor decesśit, superstite d. Magdalena, & sic euenit casus reciprocæ substitutionis inter eas factæ. Et antequã morerẽtur dictę hæredes primo institutæ, renuntiarunt in fauorẽ d. Stephani Padilla duas septimas hæreditatis partes, ad quas iure fideicõmissi fuerat vocatus. Posteà decesserũt d. Stephanus, & Sperancia Padilla nullis relictis liberis, superuiuẽtibus d. Magdalena, Vincẽtio Planes I.V.D. & Hieronymo Planes presbytero, qui contra d. Magdalenam coram iudice ordinario vrbis petierunt declarari, decedente d. Magdalena, illis superuiuentibus, vniuersalẽ d. testatoris hæreditatẽ ad eos pertinere, scilicet, quatuor ex septẽ partibus ratione propriæ vocationis, reliquas verò ex iure accrescendi. Quæ causa fuit ad R.A. euocata, & Illustris. D. Andreæ Roig cõmissa. Et in ea d. Vincẽtius, & Hieronymus substituti petierũt mãdari dictæ Magdalenæ, hæredi grauatę, vt eis caueret fideicommisśi nomine. In hac causa tria dubia fuerunt discussa.

Primum, an inter fideicommissarios coniunctos verbis tantùm, haberet locum ius accrescendi?

Secũdũ, an potuerint prędictæ hęredes primo loco institutę, antequã veniret casus fideicõmisśi, restituere dicto Stephano partem, ad quã à testatore fuerat vocatus. 1

Tertiũ, & vltimũ, an hæres grauata teneretur cauere fideicõmisśi nomine succedentibus post eius obitum in dicto fideicommisso.

2 In primo dubio fuit decisum, dictos Vincentium Planes, & Hieronymum Planes, tanquam verbis, con-

cõiunctos cum dictis Stephano Padilla, & Sperancia Padilla, quia in eadem oratione, licèt in portionibus distinctis fuerãt omnes ad hæreditatem vocati, iure accrescendi succedere in portionibus dictorũ Stephani, & Sperancię Padilla, qui prædecesserũt hæredi grauatæ. Ius enim accrescendi locũ habere inter coniunctos verbis tãtùm, prout ante fuerat decisum per eandẽ S. R. A. sententia lata, me referente, in fauorem Ludouici Soler, & Blasiæ Soler, publicata per dõ Ioannẽ Daça, die 16. Septembris. 1610. & probaui supra decisio. 84. quæ fuit facta in illa causa.

In secundò dubio, dicendũ videbatur, potuisse prędictas vxorẽ, & filiam hæredes primo loco institutas, antequã veniret casus fideicõmissi, restituere dicto Stephano suã partem, ad quã fuerat vocatus.
3 l. post mortem. 12. C. de fideicommissis. cuius verba sunt: *Post mortẽ suam rogatã restituere hæreditatem defuncti iudicio, & antequam facti munus impleat, posse satisfacere, id est, restituere hæreditatem quarta parte, vel retenta, vel omissa, si voluerit, explorati iuris est.*

Sed contrariũ fuit decisum. Pri-
4 mò per tex. in l. cũ pater. §. A filia. de legat. 2. cuius verba sunt: *A filia pater petierat, vt cui vellet ex liberis suis prædia, cum moreretur, restitueret, vni ex liberis prædia fideicommissi viua donauit, non esse electionem propter incertum diem fideicommissi, certæ donationis videbatur, nã in eum destinatio dirigi potest, qui fideicõmissum inter cæteros habiturus est, remota matris electiõne.* Cuius textus rationẽ reddit Peralta in d. §. A filia. nu. 44. quia electio videtur fuisse præmaturè ad actũ deducta cõtra voluntatẽ testatoris, qui dum post mortẽ rogati, siue cũ is moreretur, & sic cõditionaliter iusserat eã fieri, videtur in casu opposito, & sic ante mortẽ prohibuisse, ne electio fieret propter naturã cõditionis, quæ est importare argumentũ à contrario sensu, vt probauit idẽ Peralta. n. 35. Aliã rationẽ reddit Padilla in l. post mortem. n. 8. C. de fideicõ. quia fortè tẽpore mortis eliget alium hęres grauatus, & omniũ, qui possint eligi, interest, electionẽ hanc suspẽdi in tempus vsque mortis hæredis. Prętereã, qui nũc eligitur, fortasè decedet ante mortẽ hæredis, vt iterũ
5 electio facienda sit: Estq; regula in hac materia receptissima, electionem ante tempus fieri non posse, cum alicuius dispendio, ac detrimẽto. l. vxorem. §. si eam. ff. de leg. 3. Molin. de Hispan. primogen. lib. 2. cap. 4. num. 23. in fin. & num. 29.
6 vbi, inquit, dispositionem l. post mortem. C. de fideicommis. non procedere, vbi pluribus certis, fideicõmissum restitui debet: posset namq; esse, quòd aliqui ex eis ante mortẽ hæredis decederẽt, fieretq; ex electionis preuentione præiudiciũ alijs, qui superessent. Et hæc ratio militat in nostro casu, si enim valuisset restitutio facta dicto Stephano fideicõmissario per hæredes primo loco institutas in vita,

 fieret

fieret præiudicium dictis Vincentio Planes, & Hieronymo Planes fideicommissarijs, qui superuixerunt tempore mortis dictarum hæredum grauatarũ, & sic tempore euenientis casus fideicommissi, & ita non potuit fieri in vita dicta restitutio.

7 Secundò, per tex. in l. filius familias. 114. §. diui. 1. ff. de lega. 1. cuius verba sunt: *Diui Seuerus, & Antonius rescripserunt eum, qui rogatus est sub cõditione fratris sui filijs restituere, ante diẽ fideicommissi cedentem, ne quidem ex voluntate eorum posse restituere his in potestate patris agentibus, cum possit die fideicommissi cedente sui iuris constitutis ipsis debere restitui, vel si aliquis ex his ante decesserit, non omnibus.* Et hãc opinionem, alijs relatis, tenuit Molin. de Hisp. primog. lib. 2. c. 4. nu. 23. cum seq. vbi dicit, intelligendã esse quando vnus ex certis, incertus tamen eligendus est, secùs tamen quando certæ, & determinatæ personæ fideicommissum restitui debet, tunc namquè facta semel restitutione ex contractu irreuocabili vlteriùs reuocari non poterit, etsi fideicommissi restitutio in tempus mortis collata sit, & ita conciliat textus contrarios ibi per eum relatos.

8 Nec obstat l. post mortẽ. C. de fideicom. nã vt respondent gl. & Meneses Padilla, ibi n. 8. & 9. & Moli. de Hisp. primog. lib. 2. c. 4. n. 25. cũ seq. vsquè ad n. 30. inclusiuè. dispositio illius tex. procedit, quandò certæ, atq; determinatæ personæ restitutio fideicommissi fieri debebat. Tunc enim potest ante tempus fieri, quia tantũ versatur interesse hæredis grauati, qui iuri suo potuit renunciare, & ante tempus restituere. Secùs tamen est in casu nostro, in quo restitutio fieri debet post mortem grauati, nepotibus testatoris, qui tũc superuiuerent. In eorum enim præiudiciuum non potuit grauatus bona restiuere.

9 In tertio, & vltimo dubio videbatur, hæredẽ grauatã teneri cauere fideicõmissi nomine. l. peto. 69. §. fratre de leg. 2. ibi: *Sed ita proximus qu sq; admittendus est, si paratus sit cauere, se familiæ domũ restituturum.* vbi notãt Paul. Imol. & alij tex. in l. vnum ex familia. §. sed si fundũ. ibi: *Non aliàs ei, qui electus est, fideicõmissum præstandum erit, quã interpositis cautionibus.* ff. eod. tit. in l. fi. in fi. ibi: *Necessitatẽ habente legatario, vel fideicõmissario, cautionem in persona hæredis exprimere.* C. de leg. & dicitur expresè in titulis ff & C. vt legat. seu fideicom. nom. caue. latè post Molinã. Pereg. de fideicõ. art. 40. n. 10. vbi dicit, hanc cautionẽ præstandã esse, quãuis nulla suspitionis causa laboret aduersus hæredẽ, vt notant Molin. de Hisp. primog. lib. 1. cap. 15. nu. 7. & alij, quos allegat Peregrin. vbi supra.

10 Contrarium tamẽ in ocurrenti casu decisum fuit per text. expressum in l. iubemus. 6. §. in supradictis. C. ad Senat. Consul. Trebel. nã postquam Imperator in principio legis ita disposuerat, *Iubemus, quoties,*

ties pater, vel mater, filio, seu filiæ, filijs, vel filiabus, ex æquis, vel inæquis partibus hæredibus institutis inuicem, simpliciter quosdam ex his, aut quendam rogauerit, qui prior sine liberis decesserit, portionem hæreditatis superstiti, vel superstitibus restituere. Postea in §. in supradictis. hæc verba subiungit: *In supradictis autem casibus fideicommissorum seruandorum satisdationem cessare iubemus, si non specialiter eandem satisdationem testator exigi disposuerit, & cum pater, vel mater secundis existimant nuptijs non abstinendum, in his enim duobus casibus, id est, cùm testator specialiter satisdari voluerit, vel cùm secundis se pater, vel mater martrimonijs iunxerit, necesse est, vt eadem satisdatio pro legum ordine præbeatur.* Vnde Molin. de Hispan primogenit. lib. 1. cap. 15. postquam nu. 7. proposuerat regulã, quòd quando maioratus depen det ex testamento, hæres grauatus de fideicommisso restituendo, tenetur cauere, nu. 31. subiungit limitationem, nisi hęres grauatus sit de liberis primi gradus maioratus institutoris, & sequẽs in gradu sit ex descendentibus eiusdem institutoris. per tex. in d. §. in supradictis, vbi Odofredus, Bart. Bald. Paul. Corn. & communiter scrib. glossa. & scriben. in l. cum Artemidoram. verb. non prohibuerit. C. vt in posse. légato. glos. vbi DD. in authen. cõtra cum rogatus. verb. Exponet. C. ad Trebell. Vnde dicta Magdalenã hæres grauata, cum sit filia testatoris: & dicti Vincentius, & Hieronymus sint eius nepotes, in occurrẽti casu non est præstãda dicta cautio.

Et ex his; patet solutio ad contrarium argumentum, procedit enim regulariter, fallit tamen in casu nostro, in quo filia testatoris fuit grauata bona fideicommisso subiecta restituere nepotibus testatoris.

Et ita ex supra dictis (referente Illustrissimo don Andrea Roig) fuit declaratũ modo supra dicto, sententia lata inter dictos Vincentium Planes Iuris Consultum, & Hieronymum Planes Presbyterũ, ex vna parte, & dictam Magdalenam Planes ex alia: publicata per Franciscũ Paulum Alreus, die 30. mensis Iulij, anni 1611.

DECISIO. CI.

DOMINVS LOCI, qui tantùm habet iurisdictionem Alphonsinam, de qua in foro 78. de iurisdictione, nõ potest cognoscere de caussis criminalibus, in quibus pœna etiam leuis venit imponẽda pro delictis commissis per terras tenentes in termino eiusdem loci, vel per eorum famulos.

1 *IVrisdictio Alphonsina, de qua in foro 78. de iurisdictio. quæ comprehendat.*

2 *Forus 78. de iurisdictione, fuit conditus per Regem Alphonsum Secundũ, non per Regem Alphonsum Primũ, vt legitur in eius inscriptione.*

3 *Mors naturalis, ciuilis, membri mutilatio, executio pœnæ corporalis, & exilium à Regno, nō sunt iurisdictionis Alphonsinæ.*

4 *Dominus loci habens iurisdictionem Alphonsinam, non potest condemnare ad perpetuum carcerem.*

5 *Ciuiliter mortuus est, cōdemnatus ad perpetuum carcerem.*

6 *Carcer perpetuus seruitus est, & morti æquiparatur.*

7 *Pœna perpetui carceris non solùm corporalis, sed etiam capitalis est.*

8 *Exilij perpetui à Regno pœna capitalis est: quod declara vt infra numer. 22.*

9 *Exilium, de quo loquitur Bellnga, intelligendum est de deportatione.*

10 *Exulatus à prouincia, vel à ciuitate, vel in insulam relegatus ad tempus minùs decennio, si ingreditur locum, à quo exulatus fuit, multiplicatur ei tempus exilij, quod superest, si verò inperpetuum, cōtraueniens, pœna triremium punitur.*

11 *Domini locorum habentes iurisdictionem Alphonsinā, possunt suos subditos confinare, seu in exiliū mittere à terminis suorum locorum.*

12 *Iurisdictionem Alphonsinam habentes, non possunt condemnare ad pœnam triremium, & ita fuit iudicatum in Senatu Cathaloniæ.*

13 *Familiares clericorum, & seruitores mercenarij non gaudent priuilegio fori clericorum: & hæc est magis cōmunis opinio. nu. 14.*

15 *Familiares non gaudent priuilegio dominorum.*

16 *Famuli laici coloni, vel conductores rerum Ecclesiasticarum, sunt sub iurisdictione gubernatoris.*

17 *Seruientes non gaudent priuilegio domini, sed tunc tantū cùm sunt perpetui, vel sine mercede seruiunt.*

18 *Forus 78. de iurisdictione, tantum cōcedit iurisdictionem, vbi hæc duo concurrunt copulatiuè, alterū, quòd sint subdit, alterum, quòd in territorio loci delinquant. & n. 21.*

19 *Famuli, & seruitores terras tenentiū non sunt subditi domino loci, habenti iurisdictionem Alponsinam.*

20 *Subditus propriè est, qui domicilium habet.*

22 *L. 2. ff. de publicis iudic. explicatur per l. 2. tit. 18. par. 4.*

Terras tenentis famulus, nō est subiectus iurisdictioni criminali domini loci habentis iurisdictionem Alphonsinam, vt fuit decisum in Regia Audientia.

PEtrus Ludouicus Ramos ciuis Valentiæ, in vrbe habet domicilium, & in loco de Benifaraig prædium rusticum, vbi habet famulos agricolas ad colēdum terras dicti prædij rustici, qui nō sunt eius serui, nec scriptitij, sed seruitores mercenarij. quorum vnum pro causa criminali capere voluit dominus dicti loci, qui in eo tantùm habet iurisdictionem Alphonsinā. Nam causa criminalis, de qua cognoscere volebat, siue delictum, nō includebat pœnam mortis naturalis, nec ciuilis, nec mutilationē mēbri. Dictus autem Ramos prætendebat in suo familiari dominum dicti loci nullam iurisdictionem crimi-

criminalem exercere posse. Et de hoc fuit dubium ventilatum in Sacra, Regia Audiētia Valentina, referēte Illustris. don Andrea Roig, tunc dictæ causæ Auditore, nunc verò Præside, siue Vicecancellario huius S.S. Regij Consilij.

1 Pro parte domini dicti loci de Benifaraig faciebat, nam Rex Alphonsus II. anno 1328. in Curijs celebratis Valentiæ, nimirum in foro. 78. de iurisdictione. fol. 75. in nouis cōcessit Prælatis Ecclesiasticis, richis hominibus, militibus, generosis, ciuibus, & hominibus degentibus in oppidis, qui eo tunc nō habebant merum imperium, omnē iurisdictionem ciuilem, & criminalem, & exercitium eiusdem, omnes colonias, & pœnas in locis habentibus quindecim domos Christianorum, vel habentibus tres domos Maurorum in terminis ciuitatum, & oppidorū Regiorū, vel habentibus septem domos Sarracenorum in terminis ciuitatis, vel oppidorum aliorum dominorū. Qui cōsenserunt editioni dicti fori, exceptis dumtaxat casibus, in quibus habet locū pœna mortis naturalis, vel ciuilis, vel mutilationis mēbri

2 principaliter imponendæ. Et licèt dictus forus. 8. de iurisd. in noua recollectio. fororum, dicatur conditus per Alphōsum Primum, ex eo, quia fuit primus huius nominis Rex, qui Curias celebrauit in Regno Valētię, & ita in foris veteribus huiusmodi Curiæ dicuntur, Regis Alphonsi I. re vera tamen fuit cōditor dicti fori Rex Alphonsus II. patet ex principio procemij Curiarum per eum celebratarum, vbi Regem Iacobum appellat Abauū. Et tamen Rex Iacobus erat Auus Regis Alphonsi I. apparet etiam ex eo, quod dictus forus fuit conditus anno 1328. quo tempore regnauat dictus Alphonsus Secūdus, & non Primus, & de hoc constat, tū ex historijs, tùm ex priuilegijs dictorū duorum Regum, siue per ipsos concessis, quæ extant in corpore priuilegiorum Regni Valentię. Cùm igitur in loco de Benifaraig sint plusquam quindecim domus Christianorum, illius dominus ibi habet iurisdictionem Alphonsinā, & ita potest eam exercere in omnibus casibus non exceptuatis in di-

3 cto foro. Quos egregiè declarat Valentinus noster Bellug. in Spec. Prin. rub. 24. de mixto imperio. in vers. Et primo videamus. vbi nu. 1. inquit, in d. foro fore reseruata primum mortē naturalē: secundū ciuilē: tertiū mēbri mutilationē: quartū executionē pœnæ corporalis in subsidiū faciendā. *Potest* (inquit) *& quintum addi, scilicet, exilium à Regno, & similes casus*, & numer. 2. addit,

4 habentē hanc iurisdictionē Alphōsinā, nō posse condēnare ad perpetuū carcerem, *Quia* (inquit) *morti æquiparatur, vel damnationi in metallum, secundum* Innoc. *qui ita notat in c. qualiter. 2. de accusat. & est capitalis, vt est supra dictum in eo tit. §. Quia versi-*

5 *cul. Aliud.* & ibi: *Et quia iste condēnatus perpetuo, ciuiliter mortuus est, vt no.*

in locis desuper allegatis, meritò est in casu reseruato. Et quod scribit Belluga de pœna perpetui carceris, corroboratur ex traditis per Farina. in praxi criminali. p. 1. tit. de delictis & pœn. quæst. 19. nu. 31. post med. in vers. Et propterea. fol. 178. his
6 verbis: *Et propterea cū perpetuus carcer seruitus sit, & morti æquiparetur. l. intercidit. ff. de condit. & demonst. l. seruitutem. ff. de reg. iur. authen. si captiui. C. de Episc. & Cleric. Marsil. in tract. de bannitis. in verbo carcerati. n. 29. & in pract. §. Attingam. n. 30. Iodo. in pract. crim. tit. de Carcer. c. 16. n. 2. Boss. in tit.*
7 *de Carcer. nu. 1. Rolan. cons. 41. nu. 15. vol. 4. idcirco talis pœna dici potest non solùm corporalis, sed etiā capitalis, & vltimi supplicij secundùm eundē Bal. in l. programma. C. communi. vel Epist. & in d. l. incredibile. C. de pœn. Bar. in l. 2. nu. 9. ff. de publi. iud. Ruyn. cons. 88. nu. 1. lib. 5. Felin. in c. qualiter & quando, il secōdo. n. 26. de accusatio.* Et quod scribit
8 idē Bellug. de pœna exilij perpetui à Regno, probatur in l. 2. de publi. iudic. quā ipse allegat, ibi: *Publicorū iudiciorū quædam capitalia sunt, quædā nō capitalia: capitalia sunt ex quibus pœna mors, aut exiliū est, hoc est, aquæ & ignis interdictio. Per has enim pœnas eximitur caput de ciuitate, nā cætera, nō exilia, sed relegationes propriè dicūtur, tūc enim ciuitas retinetur.* Et ita ille textus videtur facere differentiā inter exiliū perpetuū, quod propriè est exiliū, & inter exilium temporale, quod propriè est relegatio, & latè probatur ex his, quę scribit Vincē. de Frāch. decis. 216. à nu. 3. in vers.

Pro parte Ecclesię. in qua dec. agitur de concessione facta Ecclesiæ S. Nicolai de ciuitate Bari, cui erat facta concessio Castri Rutigliani, exceptis causis criminalibus, pro quibus corporalis pœna, videlicet mortis, vel priuationis, seu amissionis mēbrorū, seu exilij debebat inferri, vt legitur in eadē decis. ante n. 1. & prętēdebatur pro parte prioris dictę Ecclesiæ, nō esse exceptū exilium tēporale; & ibi latè declaratur quid cōprehendat
9 verbum, *Exilium*, & intelligēda est doctrina Bellugæ de exilio, id est, de deportatione. Quod exiliū frāgens, siue eius fines, ingrediēdo locū, à quo exulatus est, punitur pœna mortis, vt benè declarat dō Ludouic. Peguer. decis. 41. nu. 4. cum
10 seq. vbi nu. 9. subiungit, quādo quis exulatur á prouincia, vel ciuitate, (vt frequenter fieri solet) vel ad insulam relegatur ad tempus minus decennio, si ingreditur locū à quo exulatus fuit, multiplicatur illi tēpus exilij, quod superest. l. aut damnum. §. quisquis. ff. de pœn. aut quis non relegatur ad insulā, sed bannitur, seu exulatur á prouincia, seu ciuitate in perpetuū, & tunc nō obseruans dictam pœnā, extra ordinem punitur, puta ad seruitiū regiarū triremium ad tēpus. Quod etiam obseruatur in R. A. Valent. Et ita Belluga est intelligendus de hoc exilio, per quod eximitur caput à ciuitate, iuxta d. l. 2. de publi.
11 iud. quam ipse allegat. Et ita puto istos, qui habent iurisdictionem

Alphonsi-

Alphonsinam, posse suos subditos confinare, seu in exilium mittere à terminis suorum locorum, seu à suo territorio. Et ex his quæ dixit Belluga (idē esse in deportatione, quia ciuilis mors est) deducitur nō
12 posse habentes iurisdictionē Alphonsinam condemnare ad pœnā triremium, quæ successit in locum deportationis, vt deducitur ex his, quæ tradunt Iul. Clar. in pract. crimin. quæst. 67. nu. 8. ad med. vers. Ego credo. & Farinat. de delictis, & pœnis quæst. 19. nu. 15. in fin. Et hanc opinionem tenet Cácer. lib. 2. variar. c. 2. de iurisdictione. num. 45. qui allegat Petrum Belluga d. rubr. 24. vers. Et primo videamus. nu. 3. & hanc opinionē amplexum fuisse Regium Senatū Cathaloniæ testatur Fōtanella de pactis nupt. clausula 4. glos. 14. nu. 56. fol. 225. Cum autem casus, in quo procedere intendebat dictus dominus loci de Benifaraig, non esset talis, pro quo veniret imponenda aliqua ex dictis pœnis, prætendebat posse cognoscere de famulo dicti Ramos.

Secūdò, nam licèt dictus Petrus Ludouicus Ramos, quia ciuis Valētiæ, & in vrbe domicilium habens, & tantùm terras tenēs in termino dicti loci de Benifaraig, sit exemptus á iurisdictione, nō tamē eius famuli, siue familiares. Nā vt inquit Capic. decis. 12. nu. 2. quāuis
13 clerici priuilegio fori potiuntur, si familiares ipsorū nō sunt perpetui, sed seruitores mercenarij, non est iure cautū, quod dicto fori priuilegio gaudeant; & ideò doctores volunt eos non gaudere. ita Anto. de Butr. in c. 2. 1. col. de foro cōpet. & ibi clarius Abbas firmat. 2. col. & subiungit Capic. si dicatur, quod Imol. in d. c. 2. 2. col. sub dubio forte asserat posse dici, quòd interim dū seruiunt sunt de Ecclesia per d. c. fin. de officio Archi. quòd indistinctè loquitur, & cū Imol. pertrāsit Capra. in eo. c. 2. 2. colu. & quod Bal. in l. 1. 2. col. C. de Epis. & Cle. teneat, quòd familiaris temporalis gaudet priuilegio domini durāte tempore, quo erit familiaris, quem refert Soci. in cap. 1. versic. Decima octaua declaratio. de for. compet. qui pro hac parte affirmatiua assert plures authoritates:
14 Respondeo (inquit) primò, quòd præcedens opinio est magis communis, & eam tenet Spec. in tit. de comp. iud. aditio. §. 1. versi. 27. Soci. in dict. cap. 1. quinta declaratione vers. Vndè sit conclusio. Anton. in dict. cap. 2. de foro compet. & ibi dicit Felin. 1. column. quod tutior est opin. Abb. Secundò respondeo, quòd dato, quod opinio Abb. esset falsa, tamen opinio cōtraria procedit in familiari, vel seruitore clerici: est enim speciale in clericis, non sic in alijs priuile-
15 giatis, vt eorum priuilegia extendantur ad familiares. ita in proprijs terminis dicit Alberic. in dict. l. 1. C. de Episcop. & Cleric. & ibi etiam Paul. licèt Alberic. mentionem non faciat. Et huius

Rr 5 opi-

opinionis fuit Capic.d.dec.12.ante n.1. & iuxta eam fuit iudicatum in Senatu Pedemontano, vt testatur Thesaur.decis.22.nu.4. vers.Verùm retenta, & Hieron. Gabriel.
16 cons. 37.nu.4. lib.2. vbi ait, quòd laici coloni, vel cōductores rerum Ecclesiasticarum sunt sub iurisdictione Gubernatoris, vt not. glos. & doctores in can.iudicatū.89.distinct.Feder.cons.3.col.pen.nu.10. Specu.de compet. iudi.adi. nu. 27. Maria.Socin.in c.1.de for.compe. in 5.declar.Abb. in cap. 2. de for. comp.colu.2. & sentit etiam Bart. cons.187.col. fin. & alij (qui illius sententiam in ea specie probant) putant colonos, & cōductores rerum Ecclesiasticarum comprehēdi edicto, de quo in principio eiusdem Consilij, & Caramta super litibus magnæ Curiæ, ritu 46.nu.27. fol. 33. refert Federicum de Senis. cons.6.alias 154.Bar.cons.37.quidam Cola. Anton.de Butr.& Abb. in cap. 2.colu. 2. de for. compe. &
17 Capic.vbi supra dicentes, familiares, & seruitores non gaudere priuilegio domini, sed tunc tantùm cum sunt perpetui, item cum sine mercede seruiunt, quod etiam voluit Archidiac. in cap. clericū. 12. quæst 2. Abb.in c.2.de for.compe. & Grāmat. qui præfata refert cōs. ciui.103.nu. 15. & 16. Vndè dicebat dictus dominus loci de Benifaraig cognoscere posse de famulis terras tenentium in termino dicti loci, ibidem delinquentibus.
18 Sed contrarium fuit decisum, quia d.forus 78.de iuridict.nō simpliciter concedit iurisdictionem criminalem dominis locorum, in quibus extant quindecim domus Christianorū, sed necesse est, quòd hæc duo copulatiuè cōcurrant, alterū quòd sint sui subditi, qui vulgò impropriè *Vassalls* appellātur, alterum quod ibidem delinquāt; hoc est, in territorio dicti loci, vt probatur in principio dicti fori, ibi: *Entre els homens dels llochs, ò alqueries lurs tā solament, quānt als crims comeses en los dits llochs, ò alqueries, ò dins los termens, ò limitaciōs de aquells.*
19 Vndè cū famuli & seruitores terras tenentium in termino dicti loci, & domiciliū habentiū in vrbe, nō sint homines proprij dicti loci, non possunt dici eius subditi, nec vassalli, & per consequens in eis iurisdictionē exercere non potest. Subditus enim tātùm propriè est, qui ibi domicilium habet, Sola ad antiquas constitu.Sabaudiæ.tit.de foro compe. in decreto, subditos nostros.glos.1.nu.2.cum seq.& ad nouas constit.Sismōtan tit de edictis annonæ.glos.2.nu.3.Deci.cōs. 661.nu. 6.Tiraq. de retract. ligna. §.9.glos.2.nu.22.& post.glos.notāt Anchar. & Imol. in Clement. 1. verb.Subditos, de foro cōpetenti. Dec.in c. ad nostram, de appellat. Rui.cons.120.nu.9.lib. 4. Hondedeus plurib. relatis. cons.6.nu. 17. volu. 2. Vndè cum famulus dicti Ramos, nec haberet domicilium in dicto loco, nec seruiret in domo alicuius subditi siue vassalli, nullā in

in eo habuit iurisdictionẽ virtute dicti fori.

Nec obstant in contrarium adducta, nõ enim sufficit, quòd pœna imponenda pro delicto commisso in territorio domini loci, habentis iurisdictionem Alphonsinam, non includat pœnam mortis naturalis, vel ciuilis, vel amissionis mẽbri, sed etiam ampliùs requiritur, vt delinquẽs sit de hominibus proprijs dicti loci, vt probant illa verba dicti fori 78. de Iurisdicti. ibi: *Entrels homens dels llochs, ò alqueries lurs.*

Ad secundum respondetur, verum esse, exilium temporale à terminis loci, posse imponi per dominum habentem iurisdictionem Alphõsinã, suo subdito. de hoc enim
22 non loquitur. l. 2. de publ. iudi. quã allegat Bellug. rubr. 24. vers. & primò videamus. num. 3. quod rectè explicat l. 2. tit. 18. 4. p. his verbis: *Ciuil muerte, es dicha vna manera, que yha de vna pena, que fue establecida en las leyes, cõtra aquellos que fazen tal yerro: porque merecen ser juzgados, o dãnados, para hauerla. E esta muerte a tal, q̃ es llamada ciuil, se departe en dos maneras; la vna dellas, es como si diessen juyzio contra alguno, para siempre, q̃ labrasse las obras del Rey: assi como labores de sus Castillos, o para cauar arena, o traerla a sus cuestas, o cauar en las minas de sus metales, o a seruir para siẽpre a los, que han de cauar, o de traer, ò en otras cosas de semejantes destas: e este à tal es llamado, sieruo de pena: la otra manera es, quando destierra a alguno por siempre, ò le embian en algunas islas, o en algun otro lugar cierto, onde nunca salga, e le toman demas todos los bienes: e este a tal es llamado en Latin* deportatus: *e por qualquier destas maneras sobre dichas, q̃ es alguno juzgado, o damnado à esta muerte, q̃ es llamada ciuil; desatasse por ella el poder q̃ este à tal ha sobre sus hijos, e salen por ende de su poder. E como quier quel que es deportado, no sea muerto naturalmente, tienẽ las leyes, que lo es, quanto à la honra, e a la nobleza, è a los fechos deste mundo, e por ende non puede fazer testamento, e aun si lo huuiesse ante fecho, no valdria.* Per quam legem Partitę declaratur. d. l. 2. de publicis iudicijs, nihilominus tamen ex quo famulus domicilium habentis in vrbe, & terras tenentis in dicto loco, non est subditus, non potest contra eum iurisdictionem Alphonsinam exercere.

23 Et ita fuit iudicatum in Sacra Regia Audientia & declaratum dominum dicti loci non habere iurisdictionem criminalem in famulis terras tenẽtis, cũ prouisione interlocutoria, siue prouisione facta ex deliberatione Regij Cõsilij per dictum Illustrissimum don Andream Roig, die 23. Augusti 1611.

DECISIO CII.

LEGATARIVS QVI rei sibi legatę cum certo grauamine possessionẽ accepit, videtur

videtur legatum cum onere ei iniuncto acceptasse.

Legatum pinguius si fuit relictum filio ordinato ad titulum patrimonij, cui donatio fuerat facta ad sacros ordines suscipiendos, & legato sit adiecta conditio, quod donationi renunciaret, legatum acceptando censetur eidem donationi renunciare.

1 *Facti species.*

2 *Clericus non potest renuntiare donationi sibi factæ vt ordinari posset iuxta Cócilium Trident. ses. 21. tit. de reforma. cap. 2.*

3 *Donatio à patre facta filio ad suscipiendos sacros ordines in legitimam imputatur, sicut quæ in militia vel in emendo officium pro filio facta fuit.*

4 *Filius nó videtur renútiasse donationi, quæ imputatur in legitimá etiá per possessioné rei sibi legatæ cú onere renútiandi dictæ donationi, sed cótra n. 6.*

5 *Legatarius capiendo possessioné rei legatæ, videtur acceptare legatum cum onere ei iniuncto, & renuntiare antecedenti donationi.*

6 *Legatum acceptans onus ei iniunctú agnoscere cogitur.*

7 *Legatú vbi filio relinquitur cum hoc, quod renútiet legitimæ, legatú acceptádo legitimæ censetur renuntiasse.*

8 *Grauamen à patre in legitima filijs verbis expressis imponi potest in Regno Valentino.*

1 IOanna Anton & de Marco, vidua Genesij Marco ciuitatis Alonensis siue Alicantis, quoddá prædiú rusticú legauit filio suo Antonio Marco presbytero, cú pacto, siue conditione, quòd antequam possessioné caperet, renútiaret donationi quarundam ædium, quam ei fecerat, vt sacros ordines suscipere posset, intuitu patrimonij. Dict⁹ Marco presbyter, nec expressè acceptauit legatú, nec donationi renuntiauit, sed dictum prædiú rusticum per totum tépus eius vitæ possedit. Et hæredes dictæ Ioánæ Antó testatricis, dictas ædes, vti in hæreditate recadétes, diuiserunt, & alter ex ijs dimidiá parté alienauit. Postea veró hæres mediatus cohæredis alterius, aliam dimidiá à Balthasare Rico, eiusdem ciuitatis tertio possessore reiuendicabat, qui se tuendo allegauit, dictas ædes non recadere in hæreditate testatricis, quia ab ea fuerát donatæ d. Antonio Marco presbytero eius filio, vt ordines sacros suscipere posset, & ita ei non posse renútiari sine licétia Episcopi iuxta Conciliú Tridé.
2 ses. 21. in decreto de reforma. c. 2. ibi: *Patrimoniú verò, vel pensionem obtinentes posthac nó possint, nisi illi, quos Episcopus iudicauerit assumendos pro necessitate vel cómoditate Ecclesiarú suarú, eo quoque prius perspecto, patrimoniú illud vel pensioném verè ab eis obtineri, taliaque esse, quæ eis ad vitam sustentandam satis sint, atque illa deinceps, sine licentia Episcopi alienari, aut extingui, vel remitti nullatenus possint.* Et talis donatio videtur in legitimá imputanda, iuxta ea, quæ tradit

Gutier-

Gutierrez pract. quæst. lib. 2. q. 65. nu. 3. vers. Rursus, cum sequent. videtur enim hæc donatio ob causam matrimonij spiritualis, vt alijs relatis ibi probat nu. 5. & quemadmodum in legitimam imputatur, quod pater expendit in emendo militiam, vel officium filio suo. l. omnimodo. §. imputari. C. de inofficioso testamento. ita etiam donatum filio, vt ad titulũ patrimonij sacros ordines suscipere possit, videtur in legitimam imputandũ, vt latè prosequitur. Gutier. vbi supra, qui ad partes pertractat hanc
4 quæstionem Quo fit vt dictus Antonius Marco Presbyter etiam si expressè dictum legatum acceptasset, non censeretur dictæ donationi renuntiasse, iuxta ea, quæ latè multis relatis tradit Surd. consil. 45. à num. 52. vsque ad fin. Consilij lib. 1.

5 Sed his non obstantibus, contrarium iudicauimus. Licèt enim dictus Marco Presbyter legatum non acceptauerat verbis expressis, facto tamen satis voluntatem acceptandi legatum declarauit, cum post mortem matris per totum tẽpus vitæ suæ dictum prædium rusticum sibi legatum possederit, & voluntas non tantùm verbis, sed etiam factis declaratur. l. Paulus respondit, aliàs non tantùm verbis. ff. rem rat. haberi. Craue. consil. 261. nu. 3. Surd. cõs. 128. nu. 23. lib. 1. & Socin. Iun. cõs. 122. nu. 14. lib. 1. Et legatum acceptando obligatus fuit parere dispositioni matris defunctæ. l. si te donatam. 13. C. de fideicomm. liberta. & ibi expressè hoc notat Bald. *Neque enim ferendus est is, qui lucrũ quidem amplectitur, onus autem ei annexum contemnit.* l. vnica. §. pro secundo. C. de cadu. tollen. Et ita cogi poterat renuntiare dictę donationi, ne testatricis voluntas circumueniretur. l. si cui
6 legatum. 92. ff. de cond. & demõst. legatumque acceptans, onus ei adiunctum agnoscere cogitur. glo. in verb. petitione. in l. Titia 34. §. qui inuita. de legat. 2. l. Imperator. 70. § si centum. ff. eod. l. qui tutelã. 28. in princip. ff. de testam. tutel. & latè multis relatis probant Phanu. in tract. de lucro dotis. glos 8. num. 72. tom. 9. tractat. nouissimorum. fol. 434. & Manti. de coniecturis vltim. volun. lib. 10. tit. 2. nu. 17. Immò, quod fortius est, mulier acceptando legatum sibi á viro relictũ, sub conditione ne dotem petat, cẽsetur iuri dotis renunciare. Deci. cons. 299. nu. 13. 2. par. refert & sequitur Surd. alios allegans. consil.
7 112. nu. 30. volum. 1. Et quando testator specialiter in testamento relinquit filio legatum, sub conditione ne legitimam petere possit, quòd legatum acceptando cẽseatur legitimæ renuntiare, probat idem Deci. cons. 687. nu. fin. 5. par. Curt. Iun. cons. 159. nu. 5. vers. Sed dato. Marian. Socin. Iun. cons. 122. nu. 9. cum sequent. vol. 1. Surd. cõs. 357. nu. 32. & 33. vol. 3. Hondede. cons. 63. nu. 104. vol. 1.

Et in nostro casu hoc difficultatẽ non

nõ habet, cum legatũ prædij rustici excedat valorem ædium cõprehensarũ in donatione, & ita nullũ
8 filio inferebatur grauamen. Quod in Regno Valentiæ etiam in legitima a patre imponi potest verbis expressis. foro *Corregim.* 52. rubri. de testam.

Nec refert quòd donatio fuerit facta ad ordines sacros suscipiendos, nam iuxta d. Concilium Trident. sess. 21. tit. de reform. c. 2. tali donationi non potest renuntiari, donec clericus habeat vndè se alere possit, & legitur in eodem text. in finalibus verbis, ibi: *Donec beneficium Ecclesiasticũ sufficiens sint adepti; vel aliunde habeant, vndè viuere possint.* Cum igitur dictus Marco presbyter cum dicto legato, quòd est pinguius, quã donatio, habeat vndè se alere possit, & non posset illud consequi, nisi renuntiando donationi, rectè ei renuntiare potuit. Vndè nõ facta discussione, an dicta donatio sit in legitimã imputãda, cum nihil referat ad decisionẽ præsentis casus S. R. A. me referẽte iudicauit, in effectu fuisse renuntiatum per dictum legatarium dictæ donationi, & dictas ædes in hęreditate dictæ testatricis recadere, & per consequens medietatem earũ adiudicauimus Annæ Baeça, & de Marco viduæ Matthæi Marco, vti curatrici filiorum suorũ hæredum dicti eius viri, sententia publicata per Franciscum Paulum Alreus Regij scribã mandati, die 7. Iulij. 1611.

DECISIO CIII.

SVPPLICATIO A REgia sententia simpliciter interposita prodest aduersario, qui intra decem dies nõ supplicauit, dummodo faciat obligationẽ, & præstet cautionem de soluendis expensis, per inde ac facere tenebatur si à dicta sententia intra decem dies supplicasset.

1 *Casus.*
2 *Appellatio, & supplicatio regulariter æquiparantur, fallit numer.* 5.
3 *Appellatio simpliciter interposita, prodest appellato, qui non appellauit.*
4 *Supplicatio non prodest ei, contra quem fuit interposita supplicatio, nisi præstiterit fideiussorem de soluendis expensis, quam si supplicasset, teneretur præstare, & ita fuit declaratum in S. S. R. C.*
5 *Supplicatio & appellatio in quo differant.*

2 IAcobus Prats Sartor, in Regia Audientia petijt don Gaspatem Beneyto, curatorem don Petri de Rojas iunioris condemnari ad soluendum sibi quãtitates debitas ratione vestium, quas fecit don Petro de Rojas seniori, & don Ioanni de Rojas, auo, & patri respectiuè dicti dõ Petri iunioris: quia in bonis, quę dictus dõ Petrus eius

eius auus dum vixit, possidebat, iure fideicommissi successit, & in bonis liberis dicti don Ioánis eius patris; petendo sibi dictas quantitates solui ex bonis liberis dicti dō Ioannis, & in eorum defectum ex bonis fideicommisso subiectis. Et cum Regia sentētia publicata per don Ioannem Daça Regij mādati scribā, die 31. Martij 1612. fuit cō demnatus prædictus don Gaspar dicto curatorio nomine, ad soluē dum prædictas quantitates intra quatuor annos, scilicet quartam partem vnoquoque anno. A qua sententia dictus curator simpliciter supplicauit, & nō in capite, seu capitibus. Dictus autem Prats à dicta sententia non interposuit supplicationem. Et introducta in alia Aula eiusdem Regiæ Audientiæ causa dictæ supplicationis, & mihi commissa, supradictus Prats voluit se iuuare supplicatione per aduersariū interposita, & eius beneficio petijt, dictum curatorem cōdemnari ad soluēdum dictas quantitates, intra tempus vnius anni, ita vt non haberet inducias temporis cō cessi in prima sententia, ad soluendum intra quatuor annos, scilicet quartam partem in vnoquoque anno.

2 Regius Senatus cōsiderauit appellationem, & supplicationem regulariter æquiparari, & ita disposi tum in appellatione debere obseruari in supplicatione. l. fi. §. pen. C. de tempor. & reparat. appell. Rebuff. tom. 1. ad constit. reg. in tract. de suppl. in præfat. num. 89. ad medium. & nu. 95. Anto. Sola in commentarijs in nouas constitutiones Ducatus patr. Cismont. tit. de modo, & forma supplicā. glos. 2. n. 14. qui alios allegāt foro 37. de appel. ibi: *E de iusticia à pari debent iudicari les causes de apellacions, & suplica-*
3 *cions, &c.* Cū igitur appellatio simpliciter interposita prosit appellato, qui nō appellauit. l. ampliorem 37. C. de appellatio. ibi: *Sancimus itaque si appellator semel in iudicium venerit, & causas appellationis suæ proposuerit, habere licentiam & aduersarium eius, si quid iudicatis opponere maluerit, si præsto fuerit hoc facere, & iudiciale mereri præsidium.* for. 46. de appellat. ibi: *Si alcu se apellara simplement de la sentencia, que serà donada contra ell, no specificant los capitols, èn los quals diu, que se apella, entes es, ques es apellat en tots los capitols, en los quals fo cōdemnat, e la part, que no sa appella, pot demanar millorament per lo benifeit de la apellacio del aduersari seu, ço es à saber, si digue, que en mes dech esser cō demnat à ell lo seu aduersari, que no fo condemnat.* Et hac ratione cum sententia lata, me referente, in dicta causa supplicationis, de qua infra in finalibus verbis huius decisionis, fuit condemnatus dictus curator ad soluendum dicto Iacobo Prats sartori, ex bonis liberis, & in eorum defectum ex bonis fideicommisso subiectis intra tempus vnius anni quantitates debitas ratione dictarum vestium.

4 Aduertendum tamen est, quòd dicta

dicta æquiparatio appellationis,& supplicationis nō simpliciter procedit,sed ita demum si ille, contra quem fuit interposita supplicatio, præstiterit fideiussionem de soluē dis expensis,quā supplicans á sentētia Regia tenetur præstare,iuxta pragmaticam Regis Petri II. in c. 1.in fin.in rubr.*Prouisio super fideiussione præstanda*. In extrauag. foror. fol.57.colu.4.ibi.*Non aliter ipsa supplicatio admittatur, nisi prius dictus talis supplicans idoneam in dicta curia dederit cautionem quòd, casu quo in causa eiusdem supplicationis succumbat, expensas fiendas,& damna sustinenda per alteram partem, occasione dictæ causæ, soluet, & resartiet integriter, & completè*.Cum enim iste, qui non supplicauit á dicta R. sentētia,velit se iuuare supplicatione per aduersarium interposita,perinde,ac si ipse supplicasset à d. sentētia, debet eādē solemnitatē adhibere,faciendo obligationem, & præstando solitam cautionem,aliàs sibi non prodest supplicatio simpliciter per aduersarium interposita. Ita dicit doctor Ioānes Perez de Bañatos, qui fuit Auditor dictæ R. Audientiæ, & postea Aduocatus Fisci,& Reg. Patrimonij in hoc S.S.R.A.C. in suo repertorio manu scripto 1. p. fol.309. qui refert,ita fuisse declaratum in dicto S.S.R.Consilio,sententia lata in fauorem Baltasaris Splugues contra don Michaelem Ribelles, publicata die 19. Octobris 1541. si tamen inquit supplicatus, qui post decem dies se vult iuuare supplicatione interposita per aduersarium, præstaret cautionem posset illi adhærere. Ita affirmat fuisse declaratum in Regia Audientia anno 1566. inter Stephanum Pasqual, & hæredes
5 Ioannis Alcarras Oriolæ.Et ita licèt regulariter appellatio, & supplicatio æquiparentur, non tamen in hoc casu, cum in eo differant, quòd appellatus etiam nulla præstita cautione potest vti appellatione per suum aduersarium simpliciter interposita. Quia appellans nullā tenetur præstare cautionem, diuersum tamen est in causa supplicationis, iuxta tenorem dictæ Regiæ pragmaticæ, quod posteà inueni adnotatum in dicto repertorio doctoris Bañatos, & retuli in Regio Consilio post prolationem dictæ sententiæ latæ, me referente, in fauorem dicti Iacobi Prats, publicatæ per don Ioannem Daça,die 11.Augusti 1612.

DECISIO CIIII.

PROCVRATOR AD habendum, qui accepit pecunias sui principalis,nō debet detineri captus, donec soluerit; quādo debitum est illiquidū,non obstante foro 19.de procuratoribus.

1 F*Acti species.*
2 *Fori 19.de procuratoribus tenor,refertur,& declaratur.nu.3.*

4 *Tutor*

6 *Quãdo debitum est illiquidum, debet debitor dimitti præstita cautione.*

7 *Fisci priuilegium est, quod pro eius debito proceditur executiuè: intelligitur tamen si sit liquidum.*

8 *Debitor capi nõ potest pro debito ciuili, etiam fiscali, si bona habet in quibus possit fieri executio.*

9 *Captura est remedium subsidiarium.*

1 DOn Philippus de Borja, procuratorẽ constituerat Petrũ Aparisi, cũ potestate ad habẽdum quãcumq; pecuniarũ quãtitatẽ, qui d. procuratorio nomine exegerat res, & pecunias ad d. suũ principalẽ spectãtes, tanquã conductorẽ oppidi, & Comitatus de Anna, & cũ prętẽderet dictus dõ Philippus prędictũ Aparisi ex d. causa remanere sibi debitorẽ 500. librarũ monetæ Valētinæ, & amplius, obtinuit prouisionẽ à Prętore vrbis, vt d. Aparisi in carcerẽ detruderetur, & ibidẽ detineretur, donec solueret. A qua prouisione recursum interposuit d. de Aparisi ad R. A. & ibi causa intro-

2 ducta. Pro parte d. dõ Philippi allegabatur lex Regni, siue for. 19. de procuratorib. latinè cõscriptus, cuius verba sunt: *Si procurator cõstitutus cũ instrumento, vel sine ad exigendũ debitũ, vel rẽ aliquã, à quauis persona receperit pecuniã, vel rem aliã nomine sui principalis exactã, & eã illi, cuius est procurator nõ tradet incõtinenti, vel soluet ad requisitionem cõstituentis, vel principalis ipsius: per ordinariũ capiatur, & tãdiu detineatur in carcere, donec quicquid acceperit, suo soluerit, & satisfecerit principali:* Et hic est vnus ex casibus, in quibus iuxta leges Valẽ. Regni potest quis capi, nõ facta excussione in eius bonis. teste Cerd. in visitatio. carc. c. 9. nu. 9. Et Assessores iuniores iudicis ordinarij, siue Iustitiæ in ciuilibus, cruciãtur à procuratoribus causarũ & causidicis, cum instãtijs eis factis magna cũ vehemẽtia, vt dictos procuratores ad habẽdũ, detrudi & ibi detineri faciant in carcere; dicunt enim hoc esse foro sancitũ, procuratorẽ semper præsumi debitorẽ: & ita vidẽtur protestari cõtra Assessorẽ, vt si forsan procurator aufugiat; damnũ eius periculo cedat. Et miseri, & parũ experti Assessores, perterriti, quãdoq; dictos procuratores ad habendũ constitutos capi, & in carcere detineri faciũt indebitè, vt ex infra dicẽdis apparebit.

3 In occurrẽti tamẽ casu S.R.A. iudicauit, dispositionẽ d. fori nõ procedere quãdo dubitatur, an procurator, qui pecunias exegit, remaneat debitor, & sunt reddẽdę rationes, in quibus ille negat se debitorẽ. Nã dictus forus pręsupponit, certũ esse remanere debitorem; veluti quãdo de recepta pecunia constat cũ apocha à procuratore firmata procuratorio nomine, & exoneratio est illiquida; secùs quãdo creditũ est illiquidũ. Tũc enim priùs sũt reddẽdæ rationes: Pro hoc allegabat vnus ex dominis ea, quę in simili tradit Cãc. lib. 3. var. c. 15. de renũtiat. n. 314. cum sequẽtibus, vbi ait, quòd licèt Surd. decis. 184. teneat tutorem compelli reddere mobilia contenta in inuentario, non ex-

pectata redditione generali ratio-
4 num tutelę. hoc tamen procedere, vbi per instrumẽtum guarẽtigiatum, ad dictorum bonorum restitutionem se obligasset, aliàs secus, tutorẽ excipientẽ, nõ teneri reddere dicta bona, nisi rationes redderentur, vt appareret, an ipse creditor remaneret? Tũc enim inquit, nisi facto prius dicto examine, tutor nõ tenetur ad alicuius rei, aut quãtitatis restitutionẽ; per ea, quæ post Steph. Bertrã. scribit idẽ Cãcer lib. 1. var. c. 7. de tutor. nu. 82. 83. & 84. & Crau. cons. 231. n. 6. & latiùs cõs. 275. n. 13. & 14. Caual. de tutore. n. 237. Flam. Carta. dec. 74. n. 21. Hęc tamẽ traditio Iacobi Cancer, non videtur decidere casum nostrũ, tũ quia nõ loquitur de captura, stante lege Regia eã inducente, vt in casu nostro: tu quia, nõ valet argumentũ de tutore, ad procuratorem: offi
5 ciũ enim tutoris est necessariũ, procuratoris verò voluntariũ. vt tradit idem Cancer lib. 2. variar. cap. 14. de procuratorib. num. 31.

Ad supradictã autẽ sequendam sententiã, quòd vbi creditũ nõ est liquidũ, procurator, qui nomine sui principalis accepit pecunias, nõ debet interim captus detineri, me mouẽt sequẽtia. Primò, quod tradit Bal. in l. per diuersas. nu. 35. cum seq vsq; ad n. 39. exclusiuè. C. mãdati. vbi tractat illã quęstionẽ disputatã per Albericũ, & Odofredum, quã refert Ioã. And. in tit. de cessio. actionis ad fi. videlicet, Quãdo habebã duos correos debẽdi in solidũ, & egi cõtra vnũ, qui exceptionẽ opposuit: deinde egi cõtra aliũ, qui mihi soluit, & cessi sibi iura, qui ex iure cesso, fecit capi correũ; sed ex forma statuti, ille opposuit exceptionẽ litispẽdentię, & petijt se rela
6 xari: quæsitũ fuit quid iuris? In qua quęs. inquit Bal. quòd aut exceptiones sunt patẽter frustratoriæ, & tenet captura, aut sunt iustæ, & veræ, & nõ tenet captura: aut est dubiũ, tũc etiã captus interim dimitti debet dãdo fideiussorẽ de se pręsentãdo in carcere, casu quo exceptionẽ reprobari cõtingat. argu. ff. de pet. hær. l. Diuus. de offi. Præs. l. Sẽ. Cõs. ff. de iud. l. in omnib. & in hoc residet Ioã. And. Facit etiã alia doctri-
7 na eiusdẽ Bal. in l. 2. n. 2. C. quãdo fiscus, vel priua. vbi inquit, quòd etsi speciale ius fisci est, quòd si debitũ est liquidũ, proceditur executiuè. l. sacrilegium capite punitur. § vlt. ff. ad legẽ Iul. pecul. l. quoniã nõnulli. C. de appell l. missi opinatores. de exac tribu. lib. 10. C. Sed si debitũ nõ ęst liquidũ, tunc etiã in causa fiscali, requiritur ordo, & sentẽtia, aliàs nõ posset executiuè procedi. quã Baldi doctrinã refert, & sequitur Grat. lib. 2. discep. c. 375. nu. 12.
8 Et regulariter pro debito etiã fiscali, quis non debet capi, si bona habeat. l. nemo carcerẽ. C. de exac. tribut. lib. 10. sed in bonis non potest fieri executio, antequã quis sit condẽnatus. l. 1 C. de exe. rei iu. ergo à fortiori nõ poterit fieri in persona. Corroboratur ex latè traditis per Ioan. Bap. Costa de remed. subsid. remed.

remed. 25. n. 21. vbi probat, capturā debitoris esse remediū subsidiariū cùm bona deficiunt. sic gl. & Bart. in l. 3. in §. tutor. ff. de suspec. tutor. Et hanc rationem, quòd creditum non erat liquidum, cum publico instrumento, videtur considerasse Senatus Montisferrati, Præsidente Rolando á Valle, & existente Senatore Francisco Becio, vt refert Surdus decis. 184. num. 11. Et hac ratione moti, omnes fuimus concordes, non esse locum capturæ, & ita fuit pronuntiatum (referente Illustrisimo don Andrea Roig Vicecancellario, siue Præside huius S.S.R.C.A. tunc Senatore Valentino, & huius causæ auditore, siue commissario:) sententia lata in fauorem dicti Petri Aparici, publicata per don Ioannem Daça, die 4. Maij 1609.

DECISIO. CV.

BAIVLVS GENERAlis, siue procurator Cæsaris, iurisdictionem habet prorogabilem.

1 *Facti species, & dubium ventilatum.*

2 *Baiulus generalis, tant`m potest cognoscere de iuribus Regijs, declara nu. 8. cum sequen.*

3 *Procurator Cæsaris non est iudex cōpetens inter priuatos.*

4 *Baiulus generalis est procurator Cæsaris.*

5 *Baiulū generalē nō posse esse iudicē in causis executiuis priuatorū, fuit persta mēta Regni, siue per Curiā prætēsum.*

6 *Iurisdictio non prorogatur ad diuersam speciem causarum.*

7 *Prorogari non potest iurisdictio limitatè concessa.*

8 *Iurisdictio procuratoris Cæsaris prorogabilis est.*

9 *Baiulus generalis iudex est ordinarius, & in pluribus causis habet iurisdictionem.*

10 *Baiulus generalis habet iurisdictionē prorogabilem, & ita fuit declaratum sentētia lata in S.S.R.C. hic inserta.*

11 *Consuetudo iurisdictionem tribuit.*

12 *Consuetudo probatur per productionem plurium instrumentorum.*

13 *Baiulus de consuetudine solet cognoscere in alijs casibus, quàm in eis qui ad eum proprio iure spectant.*

14 *Iurisdictio prorogatur inter consentientes.*

15 *Prorogatio admittitur in omni causa, nisi specialiter inueniatur prohibita.*

16 *Prorogatio non fit in habente iurisdictionē limitatā de vna specie ad aliā.*

1 AVgustinus Artes Eques actionē instituit corā Baiulo Generali in ciuitate, & Regno Valentiæ, cōtra Michaelē Zebolla virtute confessionis factæ in chirographo per ipsum recognito, cū quo fuerat cōfessus debere certā quātitatē ex pēsionibus cēsualis. Et post litē corā eodē Baiulo contestata m dictus Zebolla opposuit fori declinatoriā. Qua nō obstante dictus Baiulus Generalis se declarauit iudicem competentem, á qua declaratione appellauit, & appellationis causa in Sacra R. A. Valentina

introducta, & mihi commissa. Dubitatum fuit, an dictus Baiulus generalis haberet iurisdictionē prorogabilem.

2 Et pro parte negatiua faciebat. Primò, quia dictus Baiulus habet iurisdictionem limitatam, iuxta forū 62. de Cur. & Baiul. qui fuit conditus á Serenissimo Rege Iacobo Primo, Regni expugnatore, vbi prohibetur d. Baiulo generali, ne de aliquibus causis ciuilibus, vel criminalibus cognoscat, nisi dumtaxat de Regijs censibus, siue de iuribus Regijs, his verbis: *Lo Balle, ò aquells qui rendes, ò censals, ò algunes altres exides nostres tendran, ò rebran, ò qui administracio de Balle haura, ò tendra no hoje; ne determine, ne jutje, ne defenesca alguns pleyts criminals, ò ciuils, sino tan solament los pleyts, e les demandes que seràn sobre los censals nostres, ò les altres rendes nostres: los quals pleyts, e demandes solament oje, jutje, ò defenesca.*

3 Quòd etiam procedit de iure Cæsareo, nam procurator Cæsaris, non est iudex competens inter priuatos. l. 1. C. de iurisdictione. ibi: *Non quidem fuit competens iudex procurator noster lite priuatorum.* Et Baiulus generalis est procurator Cæsaris. teste Belluga rubric. 6. num. 11. versic. Post hos. Et ob hanc causam in foro 63. eiusdem tituli fuit expositum pro parte Regni in Curijs generalibus celebratis Valentiæ, anno 1528. quòd cum dictus Baiulus generalis haberet iurisdictionem limitatam iuxta forum, non poterat cognoscere de causis executiuis, ex prorogata iurisdictione virtute clausulæ submissionis, & renuntiationis sui proprij fori. Et ita fuit supplicatum Ferdinando de Aragonia Duci Calabriæ, Locumtenenti generali Inuictissimi Caroli Quinti Imperatoris, Regis Hispaniæ, dictas Curias celebranti, vt mandaret, quòd dictæ executionum causæ tractarentur coram ordinarijs iudicibus. Et dictus Locumtenens generalis ex quo circa id pendebat lis inter partes, mandauit, vt fieret iustitia.

(In the margin beside "Et Baiulus generalis": 4; beside "11. versic. Post hos": 5.)

6 Et præsupposita dicta iurisdictione, limitata ad causas dumtaxat patrimoniales, & Sarracenorum, videtur eam non esse prorogabilem ad causas executionū, & sic ad diuersam speciem. l. repetita 40. & ibi notat Bald. C. de Episcopis, & Cleric. idem in l. si quis ex consensu. numer. final. C. de Episcop. audien. & in l. testamenta omnia. vbi text. C. de testament.

7 ponit Bartol. in l. inter conuenientes. ad municipal. & iurisdictio limitatè concessa non potest prorogari. vt post Bald. inquit Felinus in cap. cæterùm. numer. 2. de iudic. Marian. Socin. in capit. significasti. num. 30. ad medium, de foro compet. Ias. in l. testamenta. numer. 2. ibi Riminald. column. 1. in fin. C. de testamen. Francis. March. decisione 529. numer. 7. par. 2. Nata consil. 82. num. 7. Vantius de nullitate ex defectu iurisdict. numer.

51. &

51. & 52. tom. 4. tractat. nouissim. fol. 387. Anton. Armat. decisio. 9. numer. 22. & 47. Gratian. decisione 78. num. 3. cum sequentib. Maran. de ordine iudic. par. 4. distinct. 12. numer. 20. Roman. consil. 152. numer. 2. Surdus decis. 88. num. 3. & alij à supradictis relati, & probatur in cap. P. & G. 40. ext. de offic. delegat. ibi: *Cùm etsi aliàs iurisdictioni præesse dicaris, quia in dictam L. nullam iurisdictionem habebas, iurisdictionis prorogatio nulla noscitur extitisse, cum huiusmodi delegata iurisdictio ad alias personas nequeat prorogari.*

Sed his non obstantibus, me referente, contrarium fuit iudicatum.

8 Primò, quia Baiulus generalis, vt dixi supra, num. 4. est Procurator Cæsaris: huius autē iurisdictio prorogabilis est. l. 1. C. de iurisdictione omnium iudicum, cuius verba sunt: *Non quidem fuit competens iudex Procurator noster in lite priuatorum, sed cum ipsi eum iudicem eligeretis, is consentientibus aduersarijs, sententiam tulerit, intelligatis vos acquiescere debere rei ex consensu vestro iudicatæ: cum, & procurator iudicandi potestatem inter certas habeat personas, & vos incongruum, eum esse vobis iudicem scientes, tamen Audientiam eius elegistis, quod & in alijs similibus iudicibus tam in actionem proponentis, quàm in exceptionem apponentis persona locum habebit.* Et ibi glossa in verbo, *Iudicibus*, notat, non solùm si in procuratorem Cæsaris à non subditis fuit consensum, sed etiam in quemlibet alium habentem iurisdictionem ordinariam, fieri prorogationem de persona ad personam.

9 Secundò, quia Baiulus generalis iudex est ordinarius, & in pluribus casibus habet iurisdictionem, foro 65. & 66. de Curia, & Baiulo, legiturquè in priuilegio 7. Ferdinandi Secundi, in corpore priuilegiorum, folio 215. colum. 1. ibi: *Quod licet Baiulus generalis Regni Valentiæ sit iudex ordinarius generalis, & immediatus pro nobis omnium Iudæorum, & Sarracenorum locorum regaliū, & ordinum, & in aliquibus casibus etiā Sarracenorum, qui sunt nobiliū, & militū dicti Regni, & etiam maris, & nauigantium in eodem Regno, & necnon omnium reddituum, prouentuum, & iurium nostrorum, & totius patrimonij Regij administrator, & iudex, &c.*

10 Ergo habet iurisdictionem prorogabilem, & ita fuit declaratum, sententia lata cum votis Sacri, Supremi, Regij Consilij, in fauorē domini vtilis, seu Scribæ Curiæ Baiuliæ Valentiæ, contra dominum vtilem Scribaniæ gubernationis, publicata per Franciscum Ludouicum Domingues die 13. Iulij. anno 1565. in qua sententia, licèt non fiat mentio, fuisse latam cum votis dicti Sacri, Supremi, Regij Consilij, vidi tamen dicta vota transmissa, subscripta per spectabilem don Bernardum de Bolea, tunc Vicecancellarium, & per Regētes Loris, Sentis, & Sora.

Quæ sentẽtia est tenoris sequentis: *Et quoniam attentis meritis processus, & aliàs constat, Baiulum Generalem Regni Valentiæ non solùm habuisse, & habere iurisdictionem in litibus, & demandis censualium, & reddituum Regiorum, ei concessam verbis taxatiuis per forum,* Lo Balle., *titulo* De la Cort. *In antiquis, verum etiam per prouisiones Regias ante editionem dicti fori, & posteà habuisse omnes iurisdictiones ciuilem, & criminalem in omnes Sarracenos Regni, & locorum, Regiorum, & ordinum, & ibidem delinquentium. Et etiam habere iurisdictionem ordinariam inter Christianum, & Sarracenum, & inter solos Sarracenos in ciuitate Valentiæ, exceptis criminibus, tantùm includentibus pœnam mortis, & mutilationis membri, necnon eandem iurisdictionem ordinariam habuisse ante, & post dictos foros inter* Iud*æos, & in fractis maris, & criminum quæ ibi fiunt, aut in littore eius contra prouisiones Regias, & contra prohibitiones dicti Baiuli, aut aliter in præiudicium iurium Regiorum redditu͂um, aut esdeuenimentorum domini Regis, & proximè dictorum semper ante, & post dictos foros ciuiliter, & criminaliter fuisse iudicem ordinarium eundem Baiulum, vt hæc omnia expresse eidem conceduntur per foros Regis Petri Secundi, anno* 1342. *Constat etiam per plusquam quinquaginta mandata executoria, sub* Kalendarijs *diuersorum annorum fuisse factas executiones inter priuatas personas, sine fisco per Curiam dicti Baiuli generalis ab anno* 1405. *vsque ad annum* 1538. *quo fuit incepta dicta lis, & deinde vigore clausularum renuntiationis proprij fori, & submissionis alterius fori, positarum in cõtractibus censualium, violariorum, & debitorum cum responsione interesse, & aliorum contractuum clausulam executoriam habentium, sicque resultat, per dictum tempus eundem Baiulum fuisse in antiquissima possessione, seu quasi, atque vsu faciendi prædictas executiones. Constat etiam Catholicum Regem Ferdinandum in eius priuilegio, dato in villa* Madriti, *die* 11. *Decembris* 1482. *mandasse tunc gerenti vices generalis Gubernatoris, & cæteris dictum officium pro tempore obtinentibus, quatenus seruarent priuilegia dicti Regis Petri, ibidem inserta, in quibus dictus Baiulus generalis appellatur iudex ordinarius generalis, & immediatus pro domino Rege omnium* Iu*dæorum, & Sarracenorum locorum Regalium, & ordinum, & in aliquibus casibus etiam Sarracenorum qui sunt nobilium, & militum dicti Regni, & etiam maris, & nauigantium in eodem Regno, & omnium redditu͂um, prouentuum, & iurium Regiorum, & totius patrimonij administrator, & iudex, mandando cuicunque, qui pro tempore esset Gubernator dicti Regni, quatenus de aliquibus, quæ ad officium Baiuliæ pertinerent, vel cõsueuissent quoquomodo spectare, nullo modo se intromitteret. Attento etiam quod postquam per dictos foros, & priuilegia, idem Baiulus generalis appellatur iudex ordinarius, nedum certarum causarum, sed etiam certarum personarum,*

tum, ideò eius iurisdictio potuit prorogari per priuatas personas, prout in ratione naturali poterat prorogari iurisdictio procuratoris Cæsaris per alios priuatos, qui nõ essent de eius iurisdictione originali, licèt esset idem procurator Cæsaris solum iudex inter fiscum, & priuatũ. Prædictis igitur, & alijs consideratis, pronũtiamus, sententiamus, & declaramus intentionem dicti domini vtilis scribaniæ gubernationis (solùm prosequentis dictam litem pro eius prætenso interesse prætendentisque iurisdictionem eiusdem Baiuli generalis, non potuisse, nec posse prorogari per priuatas personas, & ideò prædictas executiones non potuisse, nec posse fieri per dictam Curiam Baiuli generalis) non fuisse, nec esse de iure fundatam, sed super eadem fuisse, & esse imponendum eidem silentium perpetuum, prout cum præsenti imponimus; prouiso tamen, quòd non possit in dicta Curia Baiuli recipi maius salariũ, quàm acciperetur in Curia gubernationis, vt fuit dispositum in foro edito, anno 1528.

Et dictum Baiulum nedum in caussis executiuis, sed etiam in alijs habere iurisdictionem prorogabilem; in effectu fuit declaratum (referente nobili don Philippo Talladà) sententia latà in fauorem don Iacobi Ferrer, Gubernatoris Valentiæ, contra Ioannem Baptistam Zaragoça, publicata per Ludouicum Berbegal, die 29. Ianuarij. 1603.

11 Tertiò, quia dictus Baiulus generalis ex prorogata iurisdictione, semper consueuit cognoscere de caussis ciuilibus, & consuetudo iurisdictionem tribuit. text. in cap. cũ contingat, in fin. de foro compet. & in cap. dilectus. de arbitr. glos. ibidem in verb. Consuetudinem. text. in l. 1. & in l. fin. C. de emanc. lib. & in l. 2. C. quæ sit long. cõsuet. Innoc. in cap. cum ab Ecclesiarum. nu. 3. de offic. iudic. ordin. & in cap. nouit ille. num. 6. de iudic. Bald. in

12 l. etiam. num. 13. C. de executio. rei iudicatæ, quæ consuetudo probatur per productionem plurium instrumentorum. Ioseph Ludouic. decis. Lucen. 29. nu. 27. Crauetta consil. 13. numer. 9. Marant. in suo specul. disput. 2. numer. 39. Sola in constitut. antiq. Sabaud. in procœmio glos. fin. & Abb. consil. 63. parte 1. & hæc consuetudo notoria, & generalis non indiget probatione. Rot. Gen. decisione 2. numer. 41. decis. 4. numer. 17. & decisione 16. numer. 13. Crauetta consilio 137. numer. 5. & sufficit si allegetur. Maran. de ordin. iudic. part. 3. numer. 129. tit. 1. Guid. Pap. singul.

13 952. Et quod Baiulus in his casibus de consuetudine cognoscat, probatur in priuilegio 7. Ferdinandi Secundi. column. 3. prope finẽ. ibi: *Nec etiam de dicto Baiuliæ officio, aut aliquibus actibus ad ipsum de foro, vel consuetudine spectantibus, &c.*

14 Quartò, nam vt dicit Vlpianus in l. 1. & 2. ff. de iudicijs. si se subijciant aliqui iurisdictioni, & cõsentiant, inter cõsentientes cuiusuis iudicis, qui tribunali præest, vel aliã iuris-

iurisdictioně habet, est iurisdictio. Consensisse autě videntur qui sciăt se non esse subiectos iurisdictioni eius, & in eum consentiant. & Barbosa in d.l.1.art.4.nu.1.pro regula
15 constituit, omnem causam admittere prorogationem. c.significasti. de for. compet. & ibi latè Maria. Socin.n.29. nisi specialiter inuenia tur prohibita, & per totum articulum latissimè hăc materiam prosequitur. Cùm igitur, Baiulus generalis habeat ordinariá iurisdictionem in causis ciuilibus, & criminalibus, vt supra dixi, illa ex conuentione partium expressa, vel tacita prorogari potest.

16 Nec obstăt in contrarium adducta, procedunt enim in habente iurisdictionem limitatam in vna specie, tunc enim ad aliam speciě non potest fieri prorogatio. Quod cessat in casu nostro, quia dictus Baiulus habet ordinariam, & amplam iurisdictionem, vt supra dixi, nedú eam, quam sibi tribuit forus 62. de Curia, & Baiulo. Sed multo maiorem, de quibus in foris 65. & 66. eiusdem tituli, & in priuileg.7.Ferdinandi Secundi.

Ex quibus, me referente, fuit cõfirmata dicta prouisio facta per Baiulum generalem in fauorem dicti Augustini Artes, contra dictú Cebolla, sententia publicata per Alreus, die 13.Septembris 1610. Et iterum etiam, me referente, fuit decisum, dictum Baiulum generalě habere iurisdictionem prorogabilem: sententia lata in fauorem Syndici oppidi Morellæ, publicata per eundem Alreus, die 1.Februarij 1611.

Et an Baiulus generalis possit scribere iudicibus ordinarijs verbis præceptiuis in causis in quibus cognoscit ex prorogata iurisdictione, dictum est supra decisione 87.pagin.545.

DECISIO. CVI.

APPELLANS, LICET de iure Cæsareo, indistinctè nõ teneatur exhibere primitiuum processum, sed tantú ille, qui est actor originaliter in causa, siue appellans, siue appellatus: tamen iuxta forum Valentiæ appellans, tenetur exhibere primitiuú processum, sententiá, & omnia instrumenta, quæ in eo fuerunt exhibita, aliàs appellatio est deserta.

1 *APpellans tantú quando est origi ginaliter actor, tenetur exhibere acta processus.*

2 *Appellans iuxta forum indistincte debet exhibere primitiuum processum*

3 *Appellãs, an teneatur præsentare, nedum processum, sed etiam sententiá? Dubitant Doctores, sed opinio communis est teneri, iuxta quam fuit iudicatum in Regia Audientia.*

4 *Appellans, tenetur instrumenta exhibita in primitiuo processu deferre, & exhibere coram iudice appellationis.*

5 *Forus*

5 *Forus 40. de appellation. apertè probat, appellantem teneri exhibere instrumenta, de quibus fuit facta fides in primitiuo processu.*

6 *Deserta est causa appellationis, si appellans non exhibet instrumenta, de quibus fuit facta fides in primitiuo processu, & ita fuit declaratũ in Regia Audientia.*

De iure Cæsareo ille, qui est originaliter actor in causa, tenetur exhibere primitiuum processum, siue sit appellans, siue sit appellatus, vt post Spec. in titul. de sent. §. fin nu. 17. in vers. Sed nunquid & alios, quos refert tradit Guid. Pap. quæst. 20. & ibi additio. Bal. in addit. ad Spec. tit. de appellatio. §. 12. in 2. addit. in 6. col. vers. Quæritur quis debet probare, idẽ Bal. in l. hi qui nu. 3. C. de appellat. Surd. decis. 327. num. 3. Tamen de iure Regni Valentiæ appellans in omni casu tenetur exhibere iuxta forum 40 de appellatio. ibi: *Fem fur nou, q̃ la part apellant en alcun plet, sobre lo qual haura impetrat jutge denos, ò de alcun ordinari, ò daltre hauent poder de assignar jutge sobre aquella apellacio, sia tenguda lliurar, e metre en poder del dit jutge los procesſos del pleyt, en los quals haura fet part, en manera que se hi puxa esser hauda dins sis iorns, apres que la comisio serà repetida ab la part. En altra manera la sententia, de la qual serà interposada tal apellacio, ipso foro sia passada en cosa jutiada, e sia menada à execucio, el escrua de la apellacio sia tengut scriure lo dit liuramẽt en proces.*

3 Et quamuis de iure Cæsareo dubium sit, an appellãs teneatur producere nedum processum, sed etiã sententiam. & Ang. cons. 194 nu. 4. & Phelip. Franc. in cap. ex ratione de appellat. tenuerint non teneri; contrarium tamẽ tenet Rugin. de appella. §. 10. glo. 10. nu. 7. pag. 275. vbi inquit: *Sub nomine processus continentur sententia, & apostoli.* Roma. cons. 406. vers. In secundo dubio Milleus in reporto. verbo processus appellatione. Idem etiã tenuit Bal. in cap. 1. nu. 2. de re iud. Cornazar. decis. 206. num. 1. vbi tenet, quod remota appellatione á processu, censeatur etiam remota appellatio à sententia, quæ sub vocabulo processus continetur. Boer. decis. 258. nu. 6. qui alios plures allegat. Et hæc opinio est praxi recepta in R. A. Valent. & iuxta eam sæpius fuit iudicatũ, & præsertim cum sententia lata in fauorem Damianæ Guillem & de Sanches viduæ contra Ioannã Ardit & de Sãches viduam, publicata per Alreus die 24. Octob. 1613.

Sed dubium est, an appellans, nedũ teneatur exhibere acta processus, sed etiam instrumenta, quæ fuerũt producta in primitiuo processu, quibus visis iudex tulit primam sententiam? Et Ruginel. de appellatio. dict. §. 10. glos. 10. nu. fi. in vers. Sextus est casus. pag. 278. inquit, vigore constitutionũ, de quibus ibi, quẽlibet teneri iura sua, & pro se facientia portare coram iudice appellationis. Sed de iure

 Cano-

Canonico ea omnia appellans deferre debet, secūdùm Cyn. in l. per hanc. quæst. 1. C. de temp. appel. & Sacrosanctum Concilium Tridentinum sess. 24. in decreto de reformat. cap. 20. incip. Causæ omnes. ver. prçterea si quis. ita ait. *Præterea si quis in casibus a iure permissis appellauerit, aut de aliquo grauamine cōquæstus fuerit, seu aliàs ob lapsum biennij, de quo supra ad alium iudicem recurrit, teneatur, acta omnia corā Episcopo gesta, ad iudicem appellationis expēsis suis trāsferre, eodem Episcopo priùs admonito, vt si quid ei, pro causæ instructione videbitur, possit iudici appellationis significare.* Faciunt tradita per Ferrar. in praxi in forma libelli appell. à diffin. in verb. *Et in quantum sit aliqua.* num. 6. vers. Secūdo casu. vbi ait; quòd vbi vnus solus prosequitur appellationem, videlicet appellās, aut appellatus, tenetur acta & formalia processus producere, aliter facilè iudex ignoraret quid, & qualiter cōfirmari, vel infirmari deberet. arg. l. præcipimus. C. de appell. Et hoc apertiùs probatur in dicto for. 40. de appel. ibi: *En manera que se hi pu-*
5 *xa esser hauda.* Ex quibus verbis deducitur, teneri producere omnia instrumenta, de quibus fuit facta fides in primitiuo processu, vt possit iudex appellationis declarare, an sententia fuerit bene, vel malè lata, Vnde si appellās non exhibet instrumēta, sed solùm processum, causa est deserta. Ita fuit declaratū sententia lata in fauorem Balthasaris Cros, publicata per Daça. die 1. Martij 1610. referente Illustrissimo don Andrea Roig, & cum alia sententia lata in fauorem Magdalenæ Beatricis, & Frāciscæ Talens, contra Michaelē Timor, referente eodē, publicata per Alreus, die 22. Februarij 1610. Et cum sententia publicata per Alreus, die 29. Maij. 1610. in fauorem Franciscæ Guerau, & de Folques. Idem fuit declaratum me referēte, in fauorem Comitis de Carlet, contra Onuphriū Eruaz, & Ludouicum Eruaz, sentētia publicata per Alreus, in locum Hieronymi Sans, die 5. Ianuarij 1611.

DECISIO CVII.

REGIA AVDIENTIA (in qua nomine Regis sententiæ proferuntur) etiam si causa ad eam deuoluta per appellationem, vel supplicationem sit deserta, antequā super desertione declaret, potest cognoscere de meritis causæ, & de iustitia originali, & si videt iustitiam fouere eum qui appellauit, vel supplicauit, potest sententiam infirmare, non curādo de desertione.

Hæres non conficiens inuentarium non tenetur de proprijs vltra vires hereditarias, quando constat notoriè in

hære-

hæreditate certa bona, & nõ plura recadere.

Donatarius vniuersalis omniũ bonorum, quando hæreditas donatoris non est soluẽdo, potest via directa conueniri à creditoribus illius in bonis donatis tantùm, non tamen tenetur donatarius de proprijs.

1 *FActi species, & dubia huius causæ.*

2 *Deserta vbi est causa, iudex appellationis sententiam reuocare non potest.*

3 *Sententia, quæ transiuit in rem iudicatam, potest confirmari, non autem per aliam sententiam tolli.*

4 *Appellatione deserta habetur, ac si nunquam fuisset appellatum, & iurisdictio est reuersa ad iudicẽ à quo, sicque si appellationis iudex declararet, diceretur sententia lata à nõ habente iurisdictionem.*

5 *Deserta appellatione, iudex ad quem non potest iudicare benè, vel malè appellatum.*

6 *Rex solùm potest de plenitudine potestatis instaurare causam desertam, & ei insufflare spiritum vitæ iuxta forum, declaratur num. 18.*

7 *Principis Regalia est, quòd appellationem desertam ex iusta causa suscitat.*

8 *Regia Audientia potest, quando constat de bono iure partis, non curare de desertione, dummodò non sit pronuntiatum super dicta desertione.*

9 *Sacrum Consilium personam Regis repræsentat.*

10 *Sententiæ Sacri Consilij sub nomine Regio proferuntur. & nu. 16.*

11 *Rex & eius Præfectus Prætorio potest appellationem desertam admittere.*

12 *Suprema Tribunalia, & eorum Auditores solent recognoscere processus, & sententias iniustas reformare, non obstante desertione.*

13 *Iudex debet sicut ab igne cauere pronuntiare super desertione, vbi videt sententiam male latam.*

14 *Iustitiam originalem, & merita causæ solent examinare Regiæ Audientiæ, antequam pronuntient super desertione, & si vident sentẽtiam bene latam, vel saltem ex facto, vel dubio iuris intricatam, decernunt appellationem desertam; si verò vident sententiam iniustam, eã reuocant, omissa desertione.*

15 *Senatus Regius potest pronuntiare, non obstante desertione, super meritis causæ, quando sibi constat de iustitia appellantis, & ad id Regia sententia. nu. 40. secus est in iudicibus inferioribus. & nu. 17.*

18 *Deserta causa declarata, solus Rex de plenitudine potestatis eam instaurare potest, & ante declarationem etiam Regium Consilium.*

19 *Inuentarium iuxta forum debet fieri ab hærede iuxta rationem naturalẽ, hoc est secundùm dispositionem iuris Cæsarei.*

20 *Ius Cæsareum seruatur in Regno nõ vt lex, sed vt ratio naturalis scripta.*

21 *Hæres*

21 *Hæres inuentariū facere debet, incipiendo illud intra triginta dies, & idem perficiendo intra alios sexaginta.*

22 *Inuentarium non faciens hæres intra tempus à iure præfixū, ad debita hæreditaria in solidum tenetur.*

23 *Inuentarium non solet fieri Valentiæ, in præsentia trium testium, legatariorum, & creditorum, nec est necesse, vt inchoetur intra triginta dies sed sufficit, vt fiat omni cum effectu intra tres menses.*

24 *Inuentarium iuxta magis æquam & magis communem sententiam sufficit, vt fiat intra tres menses, licèt non inchoetur intra triginta dies.*

25 *Sententia Regia, cum qua fuit declaratum, sufficere quod inuentariū fiat intra tres menses, licet non fuerit cæptū intra triginta dies inuentariū.*

26 *Inuentarium de necessitate nō debet fieri, quando constat certam quantitatem, & non plus recadere posse in hæreditate, & ita obseruat Senatus Cathaloniæ, & fuit decisum in R. Audientia Valent. nu. 40.*

27 *Inuentarij conficiendi causa finalis cessat, quando testator fecit donationem omnium bonorum, reseruata sibi certa quantitate ad testandum.*

28 *Inuentarium fit, ne bona valeant occultari.*

29 *Donatarius vniuersalis omnium bonorum in subsidium, hoc est hærede non existente soluendo, potest via directa à creditoribus hæreditarijs conueniri.*

30 *Donatarius hæreditatis tenetur creditoribus hæreditarijs satisfacere.*

31 *Bona intelliguntur deducto ære alieno.*

32 *Circuitus est vitandus.*

33 *Legatarius vel possidens bona defuncti vel executor testamenti, hærede non existente soluendo, conueniri potest à creditoribus hæreditarijs.*

34 *Donatarium vniuersalem posse via directa executiua conueniri, hærede non existente soluendo, fuit declaratum in Regia Audiēntia Valent. nu. 35. & 39.*

36 *Legatarij ad consequendum legata nō indigent alia testamenti parte, sed sola legatorū clausularū exhibitione.*

37 *Donatarium vniuersalem posse directè conueniri à creditoribus hæreditarijs, fuit iudicatum in Sacro Consilio Neapolitano.*

38 *Donatarius vniuersalis non potest vrgeri, vt de proprijs soluat debita donatoris, sed tantùm potest executio in bonis donatis fieri.*

1 IOannes Miquel Agricola loci de Carpesa instrumento recepto per Antonium de Najera notarium, die 10. Februarij 1582. donationem vniuersalē fecit omnium suorum bonorum Christophoro Miquel filio suo, retinendo sibi tantùm quadraginta libras monetæ Valentinæ, de quibus posset liberè disponere, tam inter viuos, quám in vltima voluntate, & postea testamēto recepto per Onuphriū Arnau notariū, die 31. Maij dicti anni 1582. & publicato, die 5. Iulij 1592. dictus Ioānes Miquel hęredē suum instituit vniuersalem

dictum

dictum Christophorū Miquel eius filium, qui dictam adijt hæreditatem cum beneficio inuētarij, illud tamen non confecit. Et cum Ioannes Miquel iunior filius, & alter ex hæredibus Francisci Miquel, & procurator & curator respectiuè aliorum cohæredū, executionem instasset per Curiam Baiuliæ Generalis ciuitatis & Regni Valentiæ, cōtra dictum Christophorum vti hæredem dicti Ioānis Miquel iunioris, pro quantitate quindecim mille & quingentarum dragmarum Beticarum, & posteà eam variasset ad Curiam Gubernatoris eiusdem ciuitatis, & Regni, pro recuperanda dicta quantitate eidē Curię obtulit, tanquam bona dicti Christophori Miquel, viginti fanecatas terræ sitas in orta dicti loci de Carpesa, in partita vulgariter appellata *Del cap del terme*, quę non recadebāt, nec in dicta donatione vniuersali, nec in hæreditate dicti Ioānis Miquel, sed alio titulo erāt propria prædicti Christophori, nimirum donationis sibi factæ per Franciscum Miquel agricolā eius patruum, instrumēto recepto per Bernardum de Peralta notarium, die 12. Octobris 1593. Et cum in dicta executione fuisset facta iudicialis venditio dictarum viginti fanecatarum terræ pro debito dicti Ioannis Miquel iunioris, & dictus Ioannes Miquel iunior, qui vti creditor illas emerat in solutum sui crediti, fecisset depositum pretij, siue intratam & exitam illius, & obtinuisset prouisionem, vt mitteretur in possessionem illarum, omni cum effectu ei tradita fuit earum possessio. Quam nisus fuit impugnare dictus Christophorus ex eo, quòd pēdente correctione petita possessio fuerat tradita, sub quo prætextu per gerentē vices Generalis Gubernatoris, siue per eius locum tenentem, die 16. Iunij 1609. fuit facta prouisio cancellando dictæ possessionis traditionem. A qua prouisione fuit recursus interpositus ad Regiam Audientiam per dictum Ioannē Miquel creditorem; & ibidem de meritis iustitiæ originalis actum fuit. Vbi per dictum Christophorum Miquel fuit prætensum, hæreditatem dicti Ioannis Miquel eius patris esse exhaustam, & bona propria dicti Christophori nō potuisse vendi pro soluendis debitis paternis. In qua causa, sentētia in eadem R. A. lata, publicata per Damianū de Berbegal, quondam Regij mādati scribam, die 17. Septembris 1609. fuit pronuntiatum, confirmandam esse, pro vt fuit cōfirmata dicta prouisio admissionis depositi, siue intratæ, & exitæ, & reuocata dicta prouisio cancellationis dictę possessionis sub prętextu, quòd pendebat causa exitus bonorum hæreditatis dicti Ioannis Miquel, & ea pendente nō erat supersedendum in executione decreti de vendendo. A qua Regia sententētia extitit supplicatum ad aliam Aulam eiusdem Regiæ Audiētiæ, &

& cauſa ſupplicationis mihi com-
miſſa, & anno elapſo prætenſum
fuit,dictam ſupplicationis cauſam
eſſe deſertam ex quo proceſſus nõ
fuit intra annum concluſus,& non
poſſe tractari de meritis origina-
lis iuſtitiæ cauſæ principalis. Præ-
tereà dicebat dictus Ioannes Mi-
quel prædictum Chriſtophorũ,li-
cèt hæreditatem dicti eius patris
adijſſet cum beneficio inuentarij,
illud tamen non confeciſſe, & ita
de proprijs bonis teneri. Prætereà
allegabat, quòd vbi beneficiũ in-
uentarij illi prodeſſe poſſet,tamen
ex quo erat donatarius vniuerſalis
omnium bonorũ dicti eius patris,
caſu quo hæreditas non eſſet ſol-
uendo, poterat via directa conue-
niri á creditoribus,& ſic rectè vẽ-
ditas fuiſſe iudicialiter, ſiue per
Curiam, dictas viginti fanecatas
terræ,& per conſequens rectè fuiſ
ſe iudicatum in alia Aula eiuſdem
Regiæ Audientię cum ſupra dicta
ſententia.

In hac cauſa tria dubia fuerunt
ſuſcitata.

Primum,an vbi conſtat de bo-
no iure partis, & de iuſtitia eius,
qui cauſam proſequitur in Regia
Audiẽtia,& cauſa eſt deſerta,ante-
quam ſuper deſertione declaretur
de meritis cauſæ cognoſci debeat,
& ſuper eis pronũtiari in fauorem
illius,qui iuſtitiam fouet?

Secundum, an quando conſtat
notoriè,in hæreditate certa bona,
& non plura recadere per facti no
torietatem, hæres non conficiens
inuentarium, teneatur vltra vires
hæreditatis, de ſuis proprijs bonis
ſoluere?

Tertium, an donatarius vniuer
ſalis omnium bonorum, quando
hæreditas donatoris non eſt ſoluẽ
do, poſsit via directa conueniri à
creditoribus illius? Et an tãtùm in
rebus donatis;an verò de proprijs
teneatur ſoluere donatarius.

In primo dubio videbatur dicẽ
dum,dictam cauſam ſupplicatio-
nis eſſe deſertã ex ijs, quæ ſcripſi
deciſione 88. & non poſſe de meri
tis cauſæ cognoſci propter deſer-
2 tionẽ,ſaltem nõ poſſe ſententiã, à
qua fuit appellatum, vel ſupplica
tũ reuocari, vt probat Sigiſmun.
Scaccia.de appellationib.q.15.nu.
209.& 210.pag. 352. cum ſeq.vbi
inquit, quòd iudex appellationis
non poteſt poſt deſertam appella-
tionem pronũtiare ſuper meritis,
infirmãdo ſententiam Puteus. de-
3 ciſ.120.nu.1.lib.1.Sententia enim,
quę tranſiuit in rem iudicatam,po
teſt confirmari,nõ autem per aliã
ſententiam tolli,nequè petens cõ-
firmari ei renũtiat.Rot.diuerſ.de-
ciſ.1434.Aquen.p.3.lib.3.fol.178.
& fuiſſe deciſum in Rota teſtãtur
Moheda.deciſ.9.aliàs 193.in cauſa
legionen. de appellat. & Cæſar de
Graſ.dec.107.alioqui.1. licèt regu
la.n.4. de appell.fol.154.præſertim
ſi in commiſsione ſibi facta nego-
tium principale expreſsè cõmitta
tur Rot.d.deciſ. 14. de appellat. in
nou. Minſinge.obſeruat.60.Cẽt.2.
4 quia deſerta appellatione, habetur

aç ſi

ac si nunquam fuisset appellatum, & iurisdictio est reuersa ad iudicẽ à quo, sicque diceretur sentẽtia lata à non habente iurisdictionem, secundùm Host. quem refert & sequitur Franc. in cap. ex ratione. 8. nu. 79. vers. Circa octauum membrum. de appell. Et quod deserta
5 appellatione iudex ad quem non possit iudicare benè, vel malè appellatum, vel cõdemnare, vel absoluere, quia ipso iure iurisdictio reuolauit ad iudicem primum, refert & sequitur addit. ad Rot. dict. decis. 14. aliàs 98. de appellatio. in nouissimis.

6 Secundò, nam tantùm Rex potest de plenitudine potestatis instaurare causam desertam, & ei insufflare spiritum vitæ, foro 7. de appellat. fol. 169. ibi: *Item, senyor, per quant jatsia algunes causes de suplicacions, y apellacions per lapsum fatale, ò per lo temps prefingit per la pragmatica del alt Rey en Pere (la qual no es fur) se puxen dir desertes: no res menys empero de iusticia vostra Magestad qui es font de iusticia, perque aquella no patesca, e puxa esser feta als subdits, e vassalls de vostra Magestad, pot molt be de plenitudine suæ Regiæ Maiestatis, instaurar los fatals, e ò lo temps de iusticia, e per la dita pragmatica atorgat, pera proseguir les dites causes de suplicacions, e apellacions, mayorment de les causes de suplicacions, que son estades introduhides en lo Sacre, e Real Concell de vostra Magestad, com en aquel de iusticia non currant fatalia, ni lo temps prefigit, pera proseguir les causes de suplicaciõs, e apellacions per presumirse de iusticia los Doctors del supremo Concell de vostra Magestat estar ocupats en negocis de gran importantia: per so lo dit bras Ecclesiastich suplica à vostra Magestad sia merce de aquella prouehir, e statuhir, poder, e deure atorgar per vostra Magestat instauratories de les causes de suplicacions, que seràn introduhides en lo Sacre e Real Concell, e serà declarat esser desertes, e atorgar aquelles à aquells q̃ les demanaran. E aço sia entes, e se entega axi en los fets, e negocis passats, presents, cõs deuenidors. Plauâ sa Magestat.*

7 Et de iure hæc est regalia Principis, quòd appellationem desertã ex iusta causa suscitat. Bal. in l. perẽptorias. C. sentẽ. rescin. nõ posse. Capic. dec. 165. Guid. Papę. cõs. 38. in fin. & decis. 185. quos refert, & sequitur Ruginel. de appel. §. 9. glo. 1. c. 2. n. 21. Et sicut Imperator super appellatione deserta dispẽsat, ita Rex Frãciæ à desertione appellationis releuat. Carol. de Gras. Regal. Franciæ. lib. 1. Iure 11. pag. 109. vers. Hinc est etiam. Cum igitur hoc solũ possit facere Rex de plenitudine potestatis, non poterit Regia Audiẽtia super causa deserta declarare.

8 Sed his non obstantibus, fuit decisum, scilicet posse dictam Regiã Audientiam, siue Regium Consilium, quando cõstat de bono iure partis, non curare de desertionẽ, dummodo non sit pronuntiatum super dicta desertione. Ita Caraui. super ritibus Magnæ Curiæ. ritu 260. num. 3. fol. 145. ibi: *Limita tamen*

men prædicta non procedere in Sacro Regio Cõſilio Neapolitano, vbi propter ſtylum, qui eſt ibidem, non obſtante præſentatione proceſſus facta poſt terminum quinquaginta dierum, ſi non dum fuerit pronuntiatum ſuper deſertione; poteſt in cauſa ipſa appellationis procedi, reuidendo eandem ex eiſdem actis, vt dicit Afflict. in deciſ. 79. & melius deciſ. 243. in fin. & Maranta *in loco præallegato num. 411. Ratio iſtius*
9 *ſtyli eſt: quia Sacrum Concilium perſonam Regis repræſentat, vt patet ex Regia inſtitutione Regis Ferdinandi Primi, nuper inſerta in nouiſsimis pragmat. editis per Illuſtriſsimum Ducem de Alcala, huius Regni Viceregem in reformationibus Sacri Conſilij pragm. 4. incipient. ad ſubditorum. de officijs Sacri*
10 *Conſilij, & eius ſententiæ ſub nomine Regio proferuntur, vt patet ex alia inſtitutione eiuſdem Regis in eiſdem pragmat. in Sacra pragmat. 6. incipient Sacrum, adeo quòd ſupplicationes omnes, quæ ibidem præſentantur in earum exordio, dicunt: Sacræ Regiæ* Maieſtati *humiliter, & deuotè ſupplicatur, & proptereà appellationem deſertam poteſt ad-*
11 *mittere: quia id etiam Rex ipſe, & eius Præfectus Prætorio poteſt, vt dicit* In- *nocen. in c. ex literis. in fin. de in integ. reſtitu. & Guido Papæ. deciſ.* 135. Flores in additione ad Gammam. deciſ. Portugaliæ 68. vbi ait, quòd in tribunalibus ſupremis illorũ Regnorum practicatur, quòd ſi pro-
12 ceſſus præſentetur extra tempora appellationi præfixa, reuideatur per auditores, & ſi de bono iure appellantis conſtiterit, ſententia reformetur, non obſtante deſertione, de quo per Auenda. reſponſo. 2. nu. 6. Azeue. in l. 2. num. 39. tit. 18. lib. 4. Recopil. Carauita etiã di-
13 cto. ritu. 260. num. 8. inquit: *Quòd quilibet bonus iudex debet ſicut ab igne cauere, pronuntiare appellationem deſertam, vbi videt ſententiam malè latã, ſed vel ipſam reuocare, vel à decreto deſertionis abſtinere.* Refert & ſequitur Sigiſmundus Scaccia. de appellatio. quæſt. 15. num. 205. pag.
14 352. vbi ait, magnam Curiam, & Regias Audientias Regni Neapolitani, priuſquam pronuntient ſuper deſertione cauſæ, informari ab aduocatis partium, ſuper meritis cauſæ, citra tamen præiudicium deſertionis, & ſi vident ſententiam benè latam, vel ſaltem ex facto, vel dubio iuris intricatam, decernunt appellationem deſertam: ſi verò vident malé latam eſſe ſententiam, determinant cauſam principalem, omiſſo capite deſertionis: vndè cum in occurrenti caſu nobis conſtaret de bono iure ſupplicantis á dicta Regia ſententia, in alia Aula eiuſdem Regiæ Audientiæ lata, quamuis ſupplicatio erat deſerta (iuxta Pragmaticam Regis Petri Secundi, de qua deciſ. 88. numer. 8.) quia proceſſus, dictæ ſupplicationis cauſæ non fuerat concluſus intra annum, non curauimus de deſertione, ſed declarauimus ſuper meritis cauſæ principalis.

15 Nec obſtant in contrarium adducta. Licèt enim verùm ſit, iudi-

iudicem appellationis non posse post illam desertam pronunciare super meritis: tamen Senatus Regius benè id potest facere, quando sibi constat apertè de notoria iusti-
16 tia eius, qui appellauit. Iudicant enim Regiæ Audientiæ, siue Senatus Regij, nomine Regis in nostra Corona Aragonum, & nomine suæ Maiestatis sententiæ profe-
17 runtur: secùs tamen est in iudicibus inferioribus. ita Carauita ritu. 260. num. 6. & in his terminis loquuntur Doctores per me allegati sup. nu. 2. cum sequen.

18 Ad secundum respõdetur, Quòd postquam causa est declarata deserta, solus Rex de plenitudine potestatis potest eam instaurare, & ei insufflare spiritum vitæ, & ita loquitur forus septimus de appellat. secùs tamen est, antequàm causa appellationis, vel supplicationis, declaretur deserta per Regium Cõsilium. Tunc enim benè potest, & laudabiliter facit, examinando merita iustitiæ originalis causæ principalis, & si videt iustè fuisse appellatũ, vel supplicatũ, omissa desertione, sententiam reuocare.

In secundo dubio, videbatur dicendum, hæredem non conficiẽtem inuentarium de proprijs bonis teneri, & sic vltra vires hæreditarias, nam iuxta forum finalem
19 de repudianda hæreditate, si quis adierit hæreditatem etiam damnosam, non potest eam repudiare, saluo beneficio inuentarij, si illud fecerit iuxta rationem naturalem scriptam, ibi: *Saluu benefici de inuentari al hereu, si feyt lo haura se-*
20 *gons rabo.* Hoc est secundùm dispositionẽ iuris Cæsarei (quàm seruamus in Regno, non vt legem, sed vt rationem naturalem scriptam) nimirum iuxta dispositionem tex. in l. fin. C. de iure deliberandi, & præsertim in §. Sin autem dubius,
21 ibi: *Sin autem dubius est, vtrùm ne admittenda sit, necne defuncti hæreditas, non putet sibi esse necessariam deliberationem, sed adeat hæreditatem, vel sese immisceat, omni tamen modo inuentariũ ab ipso conficiatur, vt intra triginta dies post apertas tabulas, vel postquam nota fuerit ei apertura tabularum, vel delatã sibi abintestato hæreditatem cognouerit, numerandos, exordium capiat, inuentarium super his rebus, quas defunctus mortis tempore habebat, & hoc inuentarium intra alios sexaginta dies modis omnibus impleatur, sub præsentia tabulariorũ, cæterorùmq; qui ad huiusmodi confectionem necessarij sunt.* Nam facto inuentario iuxta dictam rationis naturalis scriptæ dispositionem seruatur, quòd ait, §. si verò postquàm
22 eiusdem. l. fin. his verbis: *Si verò postquã adierint, vel sese immiscuerint, præsentes, vel absentes inuentarium facere distulerint, & datum iam à nobis tempus ad inuentarij cõfectionem effluxerit, tũc ex eo ipso, quòd inuentariũ secundùm formã præsentis cõstitutionis nõ fecerint, & hæredes esse omnimodo intelligantur, & debitis hæreditarijs in solidũ teneantur, nec legis nostræ beneficio perfruantur, quàm contemnendam esse censuerũt.*

Et licèt Valentiæ non obserue-

tur, quòd dicit glos. in verbo, *Cæterorum*. in dict. l. fin. §. Sin autem du-
23 bius. C. de iur. deliberandi, quòd inuentarium fiat in præsentia triū testium legatariorum, & creditorum, tantùm enim fit coram notario, & duobus testibus, nec est necesse, vt inchoetur intra triginta dies, & perficiatur intra alios sexaginta dies, sed sufficit, vt omni cū effectu fiat intra primos tres menses, iuxta magis æquam opinionē,
24 de qua Guid. Pap. decis. 571. Rolā. à Valle alijs relatis consil. 73. n. 20. lib. 2. & hanc dicit magis receptā, Valas. consult. 52. num. 8 tom. 1. & ita fuit declaratum cum Regia sen
25 tētia, publicata per Ludouicū Bergegal, die 6. Septemb. 1603. in fauorem Ioannæ Franciscæ Franco. Tamen obseruatur, vt si hæres nō conficiat inuentariū intra tres menses, non gaudeat eius beneficio. Cū igitur dictus Christophorus Miquel, nullum fecerit inuentarium, tenetur de proprijs.

26 Sed contrarium in occurrenti casu fuit decisum, ex quo notorié cōstabat in hæreditatē nō posse recadere plusquā quadraginta libras monetæ Valentinæ, quas sibi reseruauerat in donatione omnium bonorū præsentium, & futurorū facta eidē Christophoro. Ita tenet Mieres in constitutione hac nostra. nu. 142. Tuscus tom. 4. verb. Hæres. cō clus. 58. n. 5. & Cancer lib. 3. var. c. 2. de inuentario. n. 113. his verbis: *Hinc obseruat Senatus, quoties quis donat omnia bona sua, reseruata certa quātitate ad testandum, si postea eius hæres non conficiat inuentariū, non teneri, nisi vsque ad quantitatem reseruatā, cū aliud in hæreditate nō potuerit esse, iuris saltē præsumptione. Et sic cesset ratio fraudis, vt in expresso pronuntiarunt dicti doctissimi Senatores don Ioannes Sabater, & Guillielmus Sunyer in dicta arbitrali sententia. Et censuit idem* Mier. *in d. constit. hac nostra. nu.* 142. *& idem censuit Senatus referente eodem domino Ioanne Sabater, die* 2. *Octob.* 1598. *in causa dō Ludouici de Queralt contra Egregium Comitem de Queralt, Actuario Cesilles.* Et rationem reddit Mieres in dict. constitutio. hac nostra. d. nu. 142. loquens in nostris proprijs terminis: quia in isto casu cessat finalis causa,
27 & ratio dictæ legis fin. incipientis. scimus. C. de iur. delib. *Quia* (inquit) *hæreditas istius, attēta forma donationis, nō potest valere, nec esse vltra ipsa retēta de quibus tantùm potuit testari. Et ita cessat fraus, propter quā vitandā est inducta solemnitas inuentarij, per d. l. Scimus, & cessante causa finali legis, debet cessare & eius dispositio, vt notatur supra eadem Curia cap. Ad excludendum fraudes.* Et paulò post ait: *Et est ra-*
28 *tio, quia inuentarium, & descriptiones bonorum fieri consueuerunt ne ipsa bona valeant occultari. l. si quis. C. de bonis præscrip. l. Ad protegendam. C. de in litem dando tutore. l. de creationibus. C. de Episcopali Audientia. l. nulli. C. de Episcop. & Cler.* Hactenus Mier. vbi supra.

29 In tertio, & vltimo dubio, fuit dictum, donatarium vniuersalē omnium bonorum in subsidium (hoc est,

est, non existente hærede, vel vbi hæreditas est exhausta) posse côueniri à creditoribus hæreditarijs via directa. Guilliel. Bened. in rep. cap. Raynuntius in verbo, *Cætera bona.* num. 46. & 47. Guid. Papè decis. 105. Tuscus verb. *Donatio.* conclus. 658. num. 12. Costa remed. subsid. 108. numer. 13. Facit, quòd scribit Monticel. de inuentario, cap. 9. nu. 163. tom 8. tract. p. 2. fol. 223. dicés, in donatarium, seu cessionariũ gratuitum hæreditatis transire onera, si non extet inuentarium, nec suũ, vel cedentis. Et facit text. quem ipse nõ allegat in l. hæreditatem. 28.
30 ff. de donat. ibi; *Hæreditatẽ pater, sibi relictam filiæ sui iuris effectæ donauit, creditoribus hæreditarijs filia satisfacere debet.* Facit etiam, quod scribit Bellamera decis. 31. sub tit. de donat. vbi inquit, quòd facta vniuersali donatione creditores agere possunt contra debitorem, qui adhùc remanet obligatus, & quòd executio fiet in bonis suis per alium possessis. Et ratio, inquit, est, quia in dicta dona-
31 tione vniuersali bona intelligũtur deducto ære alieno. l. mulier. ff. de iur. dot. & l. non possunt. ff. de iud. Et hinc dixit Boer. decis. 204. numer. 43. 2. par. credere supremam Curiam, aut alium æquum iudicem, videntem donationem cum pacto expresso factam de soluendo, & satisfaciendo creditoribus donatoris, ad euitandum circuitũ,
32 qui euitari debet. l. dominus. ff. de condic. indebit. condemnare donatarium ad satisfaciendum creditoribus. Et subiungit, quòd vbi donator aliquam pecuniæ summam nõ retinuisset, nullo existente hærede, donatarium teneri soluere. Et ita refert fuisse iudicatũ. Et in nostro Valẽtiæ Regno, hoc à fortiori procedit propter dispositionem fori 6. delegatis. Sancientis, conueniri posse legatariũ, vel eum, qui bona
33 defuncti possidet. ibi: *En aquest fur enadeix lo señor Rey, que el hereu, que tendra los bens del testador; pach les lexes, els deutes del testador, si te los seus bens, e sino ls te: que ho paguen los marmessors, ò aquells qui tindrã aquells*
34 *bens.* Vnde cùm sententia lata in Regia Audientia, publicata per Ferran, Regium mandati scribã, die 27. Iunij. 1543. fuit ita declaratum: *Et quia ex donatione facta per nobiles Ferdinandum Diez, & Ioannem Diez, quondã hæredes dicti nobilis Manuelis Diez, olim domini loci de Andilla, principaliter obligati, in dicto caricamento violarij dicto nobili Ioanni Ferrandiz de Heredia, constat ipsum possidere bona, & hæreditatem dicti quõdam nobilis Manuelis Diez, idcircò & alias pronuntiat, sententiat, atque declarat, prædictum mandatum executoriũ contra dictum nobilem Ioãnem Ferrandiz de Heredia, impetratum pro parte dictæ Elisabethæ Andreu, nomine quo in processu, valere, & tenere: illudque debere continuari in prædictis bonis, & hæreditate, prout fuit iudicatum, & benè, & in consequentia malè apellatum.* Et rursus idem fuit decisum cum
35 Regia sententia, lata in fauorem domnæ Elisabeth Siruent, contra

Ducem Gandiæ don Carolum de Borgia, ibi: *Et quia per instrumenta publica exhibita per Marcũ Torres, nomine procuratorio, de quo in processu sufficienter remanet iustificatum in iuribus actiuis, & passiuis quoad sortes, siue quãtitates principales legatas, mandatũ executoriũ impetratum ad supplicationem illius, cõtra Illustrẽ Carolũ à Borgia, Ducem Gandiæ, Comitem Oliuæ, vti donatariũ vniuersalem, & possessorem bonorum Illustris Magdalenæ Centelles, & à Borgia, eius matris, Ducissæq; & Comitissæ quondã præfatorũ Ducatus, & Comitatus, in cuius impugnationem nihil releuãs deductũ apparet. Tũ quia in viã iuris*

36 *legatarij ad cõsequenda legata, non indigent alia testamenti parte, sed sola legatorũ clausularũ exhibitione, nec ad aliã, & minus testamenti totius possunt vrgeri, & donatarius vniuersalis, & possessor omniũ bonorum legantis, via directa, etiã executiua ad debita, & legata iuxta rationis naturalis scriptæ censurã, & fororũ expressas dispositiones, cõueniri potest.*

37 Et iuxta eãdẽ opinionẽ, donatariũ vniuersalẽ posse directò cõueniri à creditoribus hæreditarijs, fuit iudicatũ in S.C. Neapolitano. vt testatur Aloysius Leo in l. æris alieni. 15. nu. 2. C. de donat. fol. 72.

Sed licèt dictus Christophorus Miquel in subsidiũ poterat vti donatarius vniuersalis cõueniri à creditoribus donatoris, nõ tamẽ ex eo poterat fieri executio in bonis pro prijs dicti Christophori donatarij,

38 sed tantũ in ipsis bonis donatis. Ita Cãcer. to. 1 var c. 8. de donat. n. 45. vbi inquit, non teneri ad debita donatoris, nisi quatenus bona, sibi donata patiuntur, licèt inuentariũ nõ fecerit. ita Bar. cõs. 157. super his. n. 4. Aymõ. cons. 139. n. 5. & ita testatur Cancer de facto obtinuisse. Eãdem opinionẽ tenuit Tus. in verb. Donatio. concl. 551. n. 11. Costa re med. subsidiario 108. n. 13. ad fi. Et ita meritò in occurrenti casu, cum sententia lata in hac causa, ita fuit

39 dictũ: *Attento vlteriùs, quòd licèt dictus Christophorus vti donatarius vniuersalis omnium bonorũ dicti eius patris, cũ hæreditas non sit soluendo, possit via directa cõueniri à creditoribus illius: nõ tamen tenetur de suo, sed ex bonis donatis tantũ, etiam si inuentarium non fecerit.*

40 Ex quibus, me referente, in omnibus supradictis dubijs ita fuit declaratũ, sententia lata in dicta Regia Audientia, in fauorẽ dicti Christophori Miquel: publicata per Franciscum Paulum Alreus, Regij mandati scribam, die 15. Septembris 1611.

DECISIO. CVIII.

SVBHASTATIO REquisita à foro in bonis mobilibus, nõ est necessaria, quando venditur pecunia iudicialiter denarium pro denario.

1 *SVbhastatio per tempus decẽ dierũ præcisè est necessaria in venditione bonorũ mobilium per Curiã facienda.*

2 *Pecunia est res mobilis.*

3 *Oblata si fuit Curiæ, pecunia prõpta debitoris, debet subhastari per 10. dies: cõtrarium veriùs. num. 8. cum sequen.*

4 *Sub-*

4 *Subhastatio, de qua in foro Regni, fuit introducta pro forma in executionibus, & venditionibus Curiæ.*

5 *Venditio Curiæ, non seruata forma, est nulla.*

6 *Auctio publica, non seruatà subhastatione, nec seruatis alijs requisitis pro forma in executione, est nulla, & tota executio reuocatur, & ibi Regia sententia Senatus Valentini.*

7 *Venditio census, seu annui redditus pro debito subsistenti denarium pro denario, absque subhastastione 30. dierum, est nulla ipso foro, & ratio numer. 14.*

8 *Pecunia debitoris non indiget subhastatione, & ratio num. 9.*

9 *Nummus vnus, non valet plus quam alius, nec vnus denarius, magis quàm alius.*

10 *Subhastatio non est necessaria, nec fieri debet, vbi pretium est adeo manifestum, vt non posit interuenire collusio.*

11 *Subhastatio introducta fuit, vt fraudibus occurratur, & ne res viliori pretio vendatur in præiudiciũ debitoris.*

12 *Addictio in solutum per Curiam facta creditori, non præcedente subhastatione, sustinetur si probari protest, quòd tempore adiudicationis in solutum, non potuit vendi pluris maiori pretio subhastatione facta, quàm eo, quo fuit in solutum data, & ratio numer. 13.*

13 *Forma vbi est inuenta ad aliquem effectum, tunc sufficit, quòd impleatur per æquipollens.*

14 *Curiæ oblata res si mediante subhastatione, carius vendi potest, illa omissa vitiat actum, tanquam forma non seruata, ita decisum in R. A.*

15 *Annui redditus inter immobilia computantur.*

1 SVbhastatio bonorũ mobiliũ per tempus 10. dierum in Valentiæ Regno præcisè, necessaria est, vt ea per Curiã vendi posint, hoc est, vt iudicialis venditio sit va lida vt, expresè dispositum est in for. 10. de euictio. his verbis: *Fêm fur nou, que tota venda, que la Cort face de bens de algũ, per fer paga a algun creedor estrany, ò priuat, si es cosa moble, que correga publicament per lo lloch hã seran los bens per deu dies: e si es cosa seent, que correga publicament per aquell lloch per 30. dies, puix sia feta la vẽda, e sia ferma.* Et idem probatur in for. *Los nostres*
2 *Alguazirs.* 13. eod. tit. ibi: *Hajan a fer subhastar los bens mobles per deu dies, e los seents per trenta dies, segõs per fur es ordenat.* Cũ igitur pecunia res mobilis sit. auth. hoc nisi debitor. C. de solutio. ibi. *Nisi debitor in pecunia, vel alia re mobili soluere nequeat.* Et benè
3 probat Thes. decis: 160. nu. 1. Rot. Rom. decis. 332. n. 1 p. 1. nouissi. videtur, quòd si creditor Curiæ offerat pecuniã promptã debitori, vt illa vendatur pro satisfactione sui crediti, debet illa subhastari per decem dies. Nam hęc subhastatio, de qua in dicto for. *Fem fur nou.* de euict. fuit pro forma introducta in executionibus, & scribit conciuis meus Bellug. in spe. Prin. rub. 41. de materia censua. n. 43. in fi. Et ita ab illa forma nõ est recedendũ. vt in l.

certa forma.de iur.fisc.lib.10. Et si
venditio fiat non seruata dicta for
ma,est nulla.l.si contra. C. si vend.
pignor.ibi: *Non obseruatis, quæ in di-
strahendis pignoribus celebrari consueue
runt.* vbi Accur.glos.in verb.Posses-
sorem.apertè docet,hoc casu nõ te
nere venditionem. Quod etiã tra-
dit Bellug. vbi supr.nu.45.Bar.in l.
Fulcinius.7.§. si quis bona.ff.quib.
ex caus.in posses.eat.quòd si deficit
aliquid ex substãtialibus,non valet
venditionis decretũ.Bal. in l. ordo.
C.de executio.rei iud.& ita obser-
uari in Supremis tribunalibus Ca-
stellæ,testatur Cou.lib.2.var. c.11.
6 n.3.vbi scribit,quòd si auctio publi
ca contra prædictã formã, aut aliã
de more regionis peccauerit, reuo
catur tota executio,&pignora cap
ta in executione ipsi reo restitui de
bent. Et ita fuit iudicatũ in hac no-
stra S.R.A.Valen.sententia lata in
fauorẽ don Onufrij Benedicti Sãs,
contra domnam Annã Sans:publi
cata per Franciscum Paulũ Alreus
Regij mandati scribam,die 25.Fe
7 bruarij 1588. vbi cum fuisset ven-
ditus quidam census, siue annuus
redditus pro debito subsistenti de-
narium pro denario,absquè subha
statione 30.dierum,dicta venditio
Curiæ fuit annullata, ex defectu
subhastationis, quia nõ fuerat ob-
seruata forma à foro tradita.

8 Sed his non obstantibus,cõtra-
riũ est dicendũ,immò quod talis
pecunia debitoris nõ indigeat sub
hastatione, vt expresè tradit Co-
ler. de process.execut.par.3.c.9.nu.
43.pag.mihi 65.cum vnus nũmus
9 non plus valeat,quã alius,nec vnus
denarius magis quàm alius,vt do-
cet expresè Bald.in l. 1.nu.8. C.si
propter publi.pensi.vbi ait, quòd
10 vbi pretium est adeo manifestum,
quòd non potest interuenire collu
sio,subhastatio fieri nõ debet. Ad
hoc enim introducta est subhasta-
11 tio,vt fraudibus occurratur, & ne
res in præiudiciũ debitoris viliori
pretio vẽdatur. Facit, quod tradit
12 Put.decis.252. n.7.8.& 9.lib.2.vbi
ait,quòd si probari posset tempore
adiudicationis rei in solutũ datæ,
nõ potuisse vẽdi pluris, quã eo pre
tio,quo fuit in solutũ data, etiã per
viã subhastationis:ex quadã æqui-
tate in solutũ dationẽ, absq; subha
13 statione factã sustineri. Quia licèt
subhastatio sit de forma,tamẽquia
talis forma est inuenta ad aliquem
effectum,tũc sufficit, quod implea
tur per æquipollens. l. si quis mihi
bona.25.§.sed quid si mandauit.ff.
de adquiren.hæred.

Nec obstãt in cõtrariũ adducta,
quia licèt forma debeat ad vnguẽ
obseruari, sufficit tamen quòd per
æquipollens sequatur idẽ effectus,
pro quo fuit introducta forma.l. si
mater.C.de inst.& substit.vbi licèt
filius á matre fuisset institutus sub
cõditione,si á patre fuisset emãcipa
tus, quę cõditio includit formã:ta-
mẽ si fuerit à patria potestate libera
tus, quia pater sustinuit sentẽtiam
deportationis, vel defunctus fuit,
vel matrimoniũ cõtraxit, ex quo,
idem sequitur effectus, valet insti-
tutus,

tutus, & filius adire potest maternã hęreditatem. Et ita licèt subhastatio decem dierũ sit introducta pro forma, cũ in pecunia idem sequatur effectus, quòd vendatur denarius pro denario, cũ subhastatione vel sine subhastatione, nihil refert quòd hæc solénitas subhastationis
14 non obseruetur. Secùs tamen est, quando mediante subhastatione, res cariùs vẽdi potest, vt in annuis
15 redditibus, qui inter immobilia cõputantur. Clem 1. §. cúq; annui redditus. de verbor. signifi. for. 10. eod. tit. Et postquam formati sunt, possunt vendi maiori, vel minori pretio, quám sit eorum sors, & proprietas, vel pretiũ eorũ. Tunc enim forma tradita in dictis foris, siue legibus nostri Regni debet obseruari, provt fuit declaratũ cum supradicta sententia. Hæc autem ratio cum cesset in pecunia prompta debitoris, meritò ad eius venditionem faciendam creditori, denariũ pro denario, subhastatio nõ est necessaria, & ita, me referente, fuit iudicatum per S. C. V. in fauorem Ioannis Barbera I.C. sententia publicata per dictum Alreus, die 19. Iunij 1611.

DECISIO CIX.

NEPOS EX FILIO PRIMOGENITO IN SUCCESSIONE FIDEICÓMISSI, INSTITUTI PER VIÃ MAIORATUS, VEL PRIMOGENITURÆ, EXCLUDIT PATRUŨ, SCILICET FILIUM SECUNDÒ GENITUM. 1

1 *Patrui, & nepotis quæstio admodum est difficilis, quã pertractarunt DD. hìc relati.*

2 *Nepotem ex filio primogenito, filio secundo genito, & sic patruo esse præferendum, Castellæ legibus est sancitũ.*

3 *Patruum, nepoti ex filio primogenito esse præferendũ, Lusitana lege cauetur.*

4 *Lex mentalis Portugaliæ, cur ita appelletur.*

5 *Foro, siue lege Regni Valentiæ deficiente, potiùs ad ius Canonicũ, quàm ad Cæsareum recurrendum est.*

6 *Patrui in fauorem fuit lata sententia contra nepotem, ex filio primogenito in successione Regni Apuliæ. & n. 16.*

7 *Prior in gradu præfertur in successione. & num. 17.*

8 *Filius in successione ab intestato, præfertur nepoti, iuxta ferũ tamen filius præmortui succedit auo in portione patris, cũ repræsentãdo simul cũ patruo.*

9 *Primogeniti verbũ est nomen ætatis, & qualitas ætatis nõ est trãsmissibilis ad hæredes.*

10 *Pater, & filius, vna, & eadem persona esse censentur, vna caro, vna vtriusque vox, alter alterius pars.*

11 *Regis nepos ex filio primogenito, succedit in Regno Castellæ, & patruo præfertur, & in Regnis Aragonum, & Valentiæ. num. 12.*

12 *Nepotem ex filio, eius patruo fore præferendũ, fuit decisum in Cõs. Neapol. in Rot. Rom. in ciuitate Auinionensi, & in Senatu Sabaudiæ.*

13 *Nepotem ex filio primogenito, patruo preferens, opinio seruatur ferè in toto orbe terrarum, & est magis communis sententia.*

14 *Nepotem ex filio primogenito, patruo fore præferendum, fuit iudicatũ in Regia Audientia Valentina, & num. final.*

15 *Primogenituræ effectus inceptus in patre propagatur, & transfunditur in filium.*

1 PAtrui, & nepotis quæstio nimirum, an nepos ex filio primogenito præmortuo excludat patruũ suum, fratrem sui patris filiũ secundo genitum, in successione fideicõmissi instituti per viã maioratus, siue primogenituræ? quæstio est adeò difficilis, vt Bald. in l. cum antiquioribus. C. de iur. deliber. n. 19. in fi. agens de hac difficultate, dixerit, *Soluat Apollo*. Quã pertractat. Tiraq. de iur. primogen. q. 40. vbi latissimè more suo argumẽta vtriusquè partis refert, & multas historias recenset. Eandem etiam ex recentioribus, eleganter, & copiosè pertractarunt Molin. de Hispan. primogen. lib. 3. cap. 6. vbi elegantissime suo more. dõ Ioannes del Castillo lib. 2. quotid. cõtrouer. cap. 20. & Nicolas Intrigliolus in tract. de feudis. cẽtur. 2. art. 36. qui eam ad partes, latè, & eleganter disputat. Emmanuel à Costa in tractat. de maiora. bonor. Regiæ Coronę, qui de hac sola quæstione integrum fecit tractatum. Et in di-
2 uersis Hispaniæ partibus circa eius decisionem factæ sunt leges, nimirum Castellæ lex 2. tit. 15. p. 2. cum qua decisum est, nepotem esse patruo præferendum, idẽ etiam disponit l. 40. Tauri, quæ est l. 5. tit. 7. lib. 5. recollectionis, in cuius legis fine hoc limitatur, nisi contrarium fuerit dispositum per institutorem maioratus. In Regno Portugaliæ, (vt testatur Costa in d. tract. de maioratu bonorum Regiæ Coronæ,
3 siue patrimonialium. 1. par.) edita est lex mẽtalis, quę præfert patruũ nepoti. lib. 2. ordinationum Regiarum. tit. 17. §. 1. Appellatur autem lex mentalis, nam cum Rex Ioan-
4 nes, eius nominis primus, legẽ quãdam mente concepisset, & conceptam seruari iussisset, Rex Eduardus eius filius, dictam legẽ, quæ antea fuerat mentalis, in scripturã redegit. In nostro autem Regno Valentiæ non est forus, siue lata lex, quæ dirimat hanc cõtrouersiam, & ita iuxta rationem naturalem decidẽda venit.

5 In qua videbantur partes patrui potiores. Primò, quia in Valentiæ Regno deficiente foro, siue lege Regni, potius ad ius Canonicũ, quã ad ius Cæsareũ, siue Ciuile recurrẽdum est, vt testatur, cõciuis meus Belluga in spec. Princ. rub. 11. §. his
6 igitur. nu. 3. & per Sũmum Pontificẽ Bonifacium fuit lata sentẽtia in fauorem Regis Siciliæ Roberti patrui, qui fuit filius secundò genitus Regis Caroli; contra Regem Vngariæ nepotẽ, filiũ Caroli Martelli primogeniti in successione Regni Apuliæ. vt testatur Bal. in d. l. cum antiquioribus. C. de iur. deliber. n. 18. in fin. vbi inquit, esse casum legis in Cle. Pastoralis. de re iud. & refert

refert Tiraq. de iur. primog. quæst. 40. num. 162.

7 Secũdò, quia de rigore iuris præfertur is, qui in gradu prior est. l. pater filiũ. ff. de inoffi. testam. §. 1. institut. de legit. agnat. succes. & ex æquitate statutum est in filijs fratrum, vt ęqualiter succederēt cum cæteris fratribus eorum patruis. l.
8 1. §. si filius, ibi: *Naturali æquitate*. ff. de suis, & legit. & idem probatur in foro 1. de intestatis, ibi: *La heretat sua, & tots los altres bens seus sien donats, e tornen primerament per eguals parts als fills, qui seràn nats de leal matrimoni. E si fills noy haura que tornen aquells bens als descendents, ço es al nets, &c.* Et foro 2. eodem tit. ibi: *Lo fill, e altres descendents de fill premort vinguen à la successio ab intestat del aui, ò auia, ò altres ascendents en semps ab los germans del pare, ò mare daquel en aquella part quel pare premort succehiria, si vixques.* Cũ igitur ex æquitate nepos admittatur cũ patruo, vbi simul succedere possũt ambo, & hæc æquitas cesset, vbi vnus solus succedere debet, nimirum primogenitus, pręferri debet filius secundò genitus, nepoti ex filio primogenito, tanquam proximior.

9 Tertiò, quia nomen *Primogeniti* est nomẽ ætatis, & qualitas ætatis non est transmissibilis ad hęredes. not. in cap. 1. de reg. iur. lib. 6. nam vbi consideratur ætas, inspicimus successorem, non eum, cui successit in his, quæ post mortem illius sumunt initium, vel effectum. l. ea, quæ. C. de temp. in integ. restit. & ideò si minor successit maiori, vtitur iure minoris, & è contrario. l. Æmilius. ff. de mino. ætas enim est omnium rerũ personalissima, quæ nunquam transit in filium, nam ætas patris non potest esse ætas filij. l. si pater familias. §. vltimo. ff. de adopt. §. minorem instit. eodem tit. Menoch. cons. 97. nu. 56. volu. 1. Ergo cum filius secũdo genitus sit maior ætate, quamuis nepos sit filius primogeniti, debet patruus nepoti præferri in successione maioratus.

10 Sed his non obstantibus, cõtrarium fuit decisum. Primò, quia primogenitus, & eius filius, & sic pater & filius vna, & eadem persona esse censentur, vna caro, vna vtriusquè vox, alter alterius pars, & tandem filius bonorũ patris dominus existimatur, & hæc prorsus non secundùm fictionem, vt testatur Tiraquel. de iure primogeni. c. 40. nu. 31. sed partim secundum veritatem, vt probat text. in l. fin. C. de impuber. & alijs subst. vbi dicitur natura patrem & filium eandẽ censeri personam. Quod etiã probat text. in c. iam itaque. ibi: *Vnus erat cum illo*. 1. quæst. 4. ex quo text. probatur, filium patris esse portionem, in eoque vnum esse cum ipso patre. Approbat hæc Paul. Cast. in cons. 164. colum. 3. lib. 2. vbi dicit, carnem filij esse veluti patris carnem, ita quidem vt licèt efficiatur nouus homo propter nouã animã, non tamen dicitur primus homo

omnino extinctus, & legitur in l. sed & si in conditione. §. nepotes. ff.de hæredib. instituen. quòd nepos subducto filio de medio, redigitur ad cōditionem filij, ideoque nepos ex filio cēsendus est, & ipse primogenitus, sicut filius, vt ad illius conditionē redigatur. Quā rationem refert don Ludouic. à Peguera. decis. 116.nu.3.

11 Secundó, nam sicut in Regno Castellæ filius primogenitus Regis succedit in Regno, & eo mortuo, si patri supersit nepos ex dicto filio primogenito succedit in Regno, excluso patruo, & sic filio secundo genito Regis. l.2.tit. 15. p. 2. quam refert Molina de primo-
12 genijs Hispanorum. lib. 3. cap. 6. nu.3. ita & in Regnis Aragonum, & Valentiæ à tempore immemoriali semper nepos ex filio primogenito Regis præfertur patruo in Regnorum successione. Et quemadmodum Molina vbi supra benè probat idem seruandum esse in alijs maioratibus Castellæ, ad similitudinem successionis Regni, vt nepos patruo præferatur, ita & in Regno Valētię si aliud à testatore non sit dispositum, nepos ex filio primo genito in bonis delatis per viam primogenituræ, siue maioratus, patruo erit præferendus. Quod eleganter pluribus rationibus benè confirmat Molina. dict. cap.6.lib.3.

13 Tertiò, pro nepote contra patruum iudicatū fuit in Sacro Neapolitano Cōsilio teste Grammati. decis. 1. & Robertus Rex Siciliæ (pro quo pronūtiauerat in Regno Apuliæ Bonifacius contra nepotē ex fratre Carolo primogenito Caroli Martelli) posteà pronuntiauit pro nepote contra patruum in Comitatu sancti Seuerini, assistentibus ibi multis Cardinalibus, vt testatur Tiraq. de iure primogen. quæst.40.nu.10. post Oldrad. cōs. 214. incip. sunt allegationes. & in Rot.Rom. vt habetur in decis. 38. Mohed. aliás vnica de feudis vbi ante nu.1. dicit, nemine discrepāte fuisse decisum in fauorem nepotis, & in decis. Rotæ Rom. 912. in 3.par. nouissimarum, & in ciuitate Auinionensi assistentibus duobus Cardinalibus per Regem Robertum testatur Viuius decis. 502.nu. 6.lib 3.par. 2. vbi etiam affirmat, ita fuisse iudicatum per Regem Hungariæ, & in Sacro Neapolitano Consilio. & in Rot. Rom. & in quadam Sabaudiæ causa ita fuisse coram Principe resolutum, refert Thesau.q.foren.35. nu. fin. Et hæc
14 opinio in fauorem nepotis contra patruū seruatur ferè in toto orbe terrarū, vt testantur Couar. pract. quæst.cap.38.nu. 6. Molina de Hispanor. primogen. lib.3.c.6.n.2. Et magis veram, & communem sentētiam profitentur innumeri, qui hac de re tractarunt latissimè, ac etiā vtriusque partis rationes, aut fundamenta congerunt, quos refert don Ioan. del Castillo. lib. 2. quotidianar. controuers. cap. 20. n.2. vbi affirmat ferè apud omnes

natio

nationes, nepotis causam aduersus patruũ in maioratus successione potiorẽ fuisse:& hanc opinionẽ late defendit,& cõtrarijs argumẽtis respõdet Tiraquel. de primog. quæst.40. & Intrigl.de feud. cent. 2.art.36.num.192.eã dicit magis communem, & vti cõmunissimã, & æquissimam Inuictissmũ Imperatorem Carolum Quintũ in Regno illo Siciliæ obseruari statuisse, & alios refert hanc dicẽtes æquiorem, & receptiorem sententiam.

15 Iuxta quã opinionem, in Valentiæ Regno, pro nepote, ex filio primogeniti. contra patruum filium secundò genitum eiusdem patris, fuit iudicatum in Regia Audiẽtia in causa Baronis de Andilla, sentẽtia lata cum votis huius S.S.R.C. publicata per Vincẽtium Albricu Regium scribam mandati, die 28. Nouembris 1581.

16 Contrarijs satisfaciẽdo. Ad Primum respondet Tiraquel.de Iure primogeni.quæst.40.nu.163.cum sequentib.pag.613.quòd in dicta Clementina Pastoralis, tantùm fit mentio Robertum fuisse Regem Siciliæ, non tamen deciditur patruum esse præferẽdum nepoti, & ita non extat dispositio iuris Canonici cui standum sit, deficiente foro, immò potius extat Regia sententia supra relata.num.15.quæ in Regno in articulo iuris vim legis habet. l. fin. C. de legib. priuileg. 2. §.& attento.Regis Ioan. II. fol. 204.

17 Ad secundum respondetur, cũ Tiraq.de iur.primogen.quæst.40. nu.103.pag.606.eandem æquitatem dictare nepotem ex filio primogenito præferri, quæ dictat filium præmortui succedere in locũ patris, vt cum patruo concurrat. Nam qua ratione in hæreditate diuisibili inter plures, nepos in portione sui patris patruum excludit, qui est in potiori gradu, cum tamen de rigore videretur patruũ esse præferendum, vt in successione liberti videmus.l.si libertus prę terito. §.1.ff.de bon. liberto. æquũ est enim, nepotem, qui est eadem persona cum patre, succedere in locum ipsius,& ita cẽseri esse eiusdem gradus cuius & pater, vt dicit Bart. in l. liberorum. colu. 5.vers. His præmissis. de verbo. signific. Eadem ratione in hæreditate indiuisibili,& quę ad vnum dumtaxat debet peruenire, ex rei ipsius natura debet nepos excludere patruũ, nec ob id iudicatur esse æquitas, aut iniquitas, ex alterutra parte, sed iuris quædam ratio.

18 Ad tertium respondetur cum Tiraq.dict.quæst.40.nu.110.quod sicut corpus patris partim in filiũ transfunditur,& propagatur, vt dixi supra nu. 10. ita effectus ætatis, & primogenituræ inceptus in patre, etiam propagatur, & transfunditur in filium, vt quemadmodum pater exclusisset secũdò genitum, ita & filius, qui est eadem persona,& eius locum ingreditur (vt supra pluribus ostensum est) iure propagationis & repręsentationis etiã

exclu-

excludit. Et id quidem etiã si qualitas exclusiua non esset verè in eo. Satis enim est, vt sit repręsentatiuè, vt plenè ostensum est. Nã subrogatus, qualis est filius, in locum patris, eadem obtinet priuilegia, quæ & is, in cuius locum subrogatur, ideoque priuilegium, honor, & beneficium patris etiam personale transit in liberos, licèt non in extraneos hæredes. Et patet hic in huiusmodi priuilegio primogenituræ, quia si diceretur id non trãsire in nepotem tãquam personale, nemo non falsum dixerit.

19 Pluribus alijs argumentis, in fauorem patrui contra nepotem adductis, respondet Tiraq. d. q. 40. n. 101. cum sequen. Et cum hæc quęstio incidisset in nostra Aula Sacræ Regiæ Audientiæ Valentinæ, fuit declaratum pro nepote cõtra patruũ, referente Illustrissimo don Andrea Roig, sententia lata in fauorem Galcerandi Perez Pastor, contra Franciscum Pastor oppidi de Ayora, sententia publicata per Damianum de Berbegal, die 7. Augusti 1609. quæ postea fuit confirmata in S. S.R.C. die 9. Iunij 1610.

DECISIO. CX.

DONATIO NON REgistrata, siue non manifestata, transfert dominium rei donatę in donatariũ, non tamẽ impedit hypothecam eiusdẽ rei donatæ in præiudiciũ creditorũ, qui posteà contraxerunt, & declaratur forus 17. solut. matrim. & in quo differat manifestatio ab insinuatione donationis.

1 *Bona Curiæ affixa, per debitorem alienari non possunt.*

2 *Donatio non registrata, siue non manifestata in præiudicium creditoris hypothecarij per inde est, ac si facta non fuisset.*

3 *Fori 17. solu. matr. inducentis manifestationes, verba referuntur.*

4 *Instrumentorum registrationem Sabaudiæ constitutio inducens refertur.*

5 *Registratio est solemnitas post insinuationem requisita, & publicationem sapit.*

6 *Forus 17. solut. matr. videtur effectum translationis dominij adimere, sed contra infra nu. 15. & 17.*

7 *Forus 17. solu. matri. ante factas donationes, vel tempore quo conficiuntur, nihil disponit.*

8 *Forus 6. de donatio. rei donat. e dominium incontinenti in donatariũ trãsferri absque traditione disponit.*

9 *Possessio transfertur ipso foro in donatarium absque traditione, nedum in primum, sed etiam in alios à donatore vocatos, & ibi Regia sententia.*

10 *Lex quando non prohibet aliquid in contractu fieri à principio, sed quòd non valeat, si ex post facto aliquid non obseruetur, non impeditur obligatio, sed paratur exceptio.*

11 *Sta-*

11 *Statutum disponens instrumenta donationum esse insinuanda infra sex menses, aliàs non valeant, nõ irritat donationem ipso iure, sed producit exceptionem.*
12 *Solemnitas vbi à lege debet adhiberi post contractum, si non adhibeatur, contractus est nullus.*
13 *Forma quandoque requiritur ad esse rei, quandoque ad confirmationem rei in esse productæ, quandoque ad effectum seu vtilitatẽ: primo casu, si omittitur forma, non valet ipso iure, secundo, & tertio casu valet.*
14 *Forma substãtialis aduenit rei existenti in potentia; accidentalis existenti in actu.*
15 *Manifestationis solemnis omissio, non impedit translationem dominij. & nu. 17.*
16 *Forus 17. sol. mat. disponit, quòd si donationes non fuerint manifestatæ, non possint impedire obligationes posteà factas.*
18 *Donatio non insinuata, à non manifestata, in quo differat.*
19 *Insinuatio quomodo fieri debeat.*
20 *Donatio facta in fraudem creditorũ nõ potest reuocari, nisi excussis prius alijs bonis donatoris.*
21 *Reuocatio donationis non manifestatæ, non est necessaria vt valeat hypotheca rei donatæ posteà contractæ.*
22 *Forus 17. solut. matri. non loquitur respectu creditorum anteriorum; & ita fuit declaratum cum Regia sententia.*
23 *Curiæ affixa non possunt dici bona, quando tempore oblationis, non fuerunt in bonis debitoris.*
24 *Manifestationis defectus operatur, vt creditor, qui posteà cum hypotheca contraxit, facta excussione in bonis debitoris, possit hypothecariam intentare contra possessorem rei priùs donatæ.*
25 *Sententia Regia, cum qua fuit declaratum, defectum manifestationis, de qua in foro 17. solut. matrim. non inducere nullitatem donationis, sed tantùm operari, quòd dicta donatio non potest impedire hypothecam rei donatæ & obligationem per donatorem posteà factam.*

PEtrus Montalt Agricola loci de Binalesa, instrumẽto publico facto, die 1. Martij 1606. donauit Vincẽtio Montalt eius filio quandam vineã cum onere cẽtum nonaginta sex solidorum censualium soluendorum Michaeli Ioãni Balaguer. Posteà autẽ Balthasar Ocaña creditor dicti donatoris, in quadã executione, quam contra eum instabat per Curiã Baiuli Generalis ciuitatis & Regni Valẽtiæ, tanquam pignus iudiciale obtulit Curiæ dictã vineã, die 19. Nouẽbr. eiusdem anni. Et postquam dicta vinea erat oblata, & Curiæ affixa, eã vendiderunt dicti Petrus Montalt donator, & Vincentius Montalt donatarius, Francisco Carbonell Presbytero, Rectori Ecclesiæ Parochialis loci de Binalesa, cũ instrumẽto publico facto siue recepto, die 8. Augusti 1607. & ex quo donatio non fuit manifestata iuxta forum, Baiulus Generalis cum proui-

prouiſione facta, die 13. Septembris 1607. interloquendo in cauſa executionis inſtatæ per dictum Ocañam declarauit, cancellandã fore venditionem dictæ vineæ factam dicto Rectori de Binaleſa, quia tempore venditionis erat Curiæ affixa, & quod procederetur ad vlteriora in dicta oblatione. A qua interloquutoria ſiue prouiſione dictus Carbonell Rector Eccleſiæ de Binaleſa appellauit, & cauſam appellationis in Regia Audiẽtia introduxit, quæ mihi commiſſa fuit.

Videbatur prima frõte dictam prouiſionem fore confirmandam,
1 quia bona Curiæ affixa per debitorem alienari non poſſunt, vt latè probaui ſupra deciſ.22. & dicta vinea tempore venditionis erat Curiæ affixa, propter oblationem factam per dictum Ocaña creditorem dicti Petri Montalt. Et licèt, tempore oblationis dictus Petrus Mõtalt iã donauerat dictã vineam
2 prędicto Vincẽtio eius filio, ex quo tamen dicta donatio non fuerat regiſtrata in libro manifeſtationũ, ſiue, vt apud nos dicitur, manifeſtata, quod attinet ad prẹiudicium dicti Ocaña creditoris hypothecarij poſterioris, per inde eſt, ac ſi facta non fuiſſet, vt expreſsè diſpoſi-
3 tũm eſt in foro 17. ſolut. matri. his verbis: *Per tolre grans fraus, ques fan en lo preſent Regne, e engãns en los cõtractes, è obligacions, prouehim, e ordenam, que qualſeuol perſona del Regne de Valencia, qui conſtant lo matrimoni, pagara la dot, e creix à ſa muller, ò fara donacio alguna de ſos bens à pare, mare, fills, filles, ò altres qualſeuol perſones: los dits pagaments, e donaciõs hajen a eſſer eſcrits al menys la ſubſtancia de aq̃lls en vn libre, ò regiſtre ques faça caſcun any en la Cort del Iuſticia ciuil de la ciutat de Valencia, è en les altres ciutats, e viles reals, en la Cort del Iuſticia mayor de les dites altres ciutats, viles, e llochs del Regne: en lo qual libre noy haja als eſcrit, ni regiſtrat, ſino los dits pagaments, e donacions, e naxi que les donacions, o pagaments hajen efecte del dia, o Kalendari que ſeran eſcrits en lo dit libre, e no de ans: encara que abans ſien rebudes, e ſi lo contrari ſerà fet tals pagaments, o donacions en ſon cas no empachen, ò puixen empachar qualſeuol obligacions, que ſien apres fetes per los dits donadors, ò per los qui hauran fet los pagaments a ſes mullers, ans ſien darrers en temps als crehedors, encara que ſien primers en Kalendari, lo qual libre lo juſticia, ò eſcriua de aquell haja a moſtrar tantoſt, e tota hora, que ſera requeſt per qualſeuol perſona, quin vulla mirar.*

Et meritò factus fuit dictus forus ad tollendas fraudes, quæ fiebant
4 per debitores, ſicuti etiam Sabaudiæ fuit facta ſimilis cõſtitutio, ſub rubr. de regiſtratione inſtrumentorum, quam refert Anto. Sola in cõmentarijs in nouas conſtitutiones ducales Patrię Ciſmontanæ in d. tit. de regiſtratione inſtrumentorum. vbi gloſ.1. licèt dicat, nihil aliud eſſe hãc regiſtrationem quã inſinuationem donationis, ibidem
5 tamen nu.4. inquit, regiſtrationem eſſe

esse solemnitatē post insinuationem requisitam. & nu. 10. ait, hanc registrationem publicationem sapere, quia per librum registri validior ac efficatior fit probatio, quā per aliud probationis genus. l. census. ff. de probatio. Rom. cons. 215. vndè volens emere, poterit recurrere ad libros Curiæ, & vide
6 re, an res sit alteri donata, vt sibi prospiciat. Et dictus forus videtur adimere effectū translationis dominij in donationibus nō registratis, siue manifestatis, in illis verbis: *En axi que les donacions, ò pagaments, hajen efecte del dia, ò Kalendari q̄ seràn escrits en lo dit libre, e no de ans.* Et iuxta hūc intellectum cum sententia lata in R. A. in fauorem Marianæ Moros & de Iorda vxoris Vincētij Iorda Iurisconsulti, contra Hieronymū Iorda. publicata per Frāciscum Paulū Alreus. die 30 Octobris 1592. fuit declaratum, donationem esse nullam ex defectu manifestationis.

Sed his non obstantibus, cōtrarium fuit decisum.

7 Primò, quia dictus forus 17. solut. matri. ante factas donationes, vel tempore quo illæ conficiuntur nihil disponit, nec impedit trāsla-
8 tionem dominij. & ita standū est dispositioni fori 6. de donationib. cum quo sancitum est, rei donatæ dominium incontinenti trāsferri in donatarium, etiam absque corporali traditione. ibi. *Si alcuna cosa sera venuda, ò donada, o scambiada à altre, ò per qualque iusta rabo alienada, de mantinent, que la venda serà feyta, ò la donacio, la senyoria de aquella cosa es guanyada à aquell, qui la cosa haura cōprada, ò aqui serà donada, ò scambiada, ò per qualque iusta rabo la haurà, jatsia ço que la cosa corporalment à ell no sia llíurada, car la possessio es de mantinent*
9 *à ell guanyada.* Et hoc non solū procedit respectu primi donatarij, sed etiā in alijs à donatore vocatis post mortem primi donatarij, vt fuit declaratum sentētia lata in hoc S. S. R. C. in fauorem don Ludouici Ferrer de Proxita, cōtra Marchionem de Nauarres, publicata per Michaelem Codorniu die 5. Decēbris 1615. Et ita, debet remanere incorrecta dicti fori 6. dispositio.

10 Secundò, vt inquit Bart in l. cū lex. 47. num 8. ad med. vers. si verò contractus. ff. de fideiussorib quando lex nō prohibet contractū fieri a principio, sed si ex postfacto aliquid nō obseruetur, lex dicit, quòd non valeat, tunc nō impeditur obligatio, sed paratur exceptio l. vniuersa. C. de precib. imper. offeren. vbi glos. declarat illa verba: *Non aliter valeant*, id est, sortiātur effe-
11 ctū. Vnde, inquit, Bart. vbi supra, quòd statutū illius ciuitatis disponens instrumēta donationum esse insinuanda infra sex menses, aliàs non valeant, non irritare donationē ipso iure, sed producere exceptionem. & Bald. in d. l. vniuersa nu.
12 2. & ibi Iason num. 8. inquit. Quandoque lex iubet aliquam solēnitatem adhiberi post cōtractum perfectum, vel alium actum, & tunc si

si non adhibetur, contractus non est nullus, sed nō habet effectum. Et rationem reddit Iasd.nu.8.quia actus, quando est in fieri, facilius impeditur, quàm quando iam est perfectus, tollatur.l. patre furioso. ff.de his, qui sunt sui vel alie.iur. c. quemadmodum de iureiuran. &
13 Bal.vbi supra distinguit: *Quandoque forma requiritur ad esse rei, quandoque ad confirmationem rei in esse productæ, quandoque ad effectum, seu vtilitatem consequendam; primo casu si omittitur forma, non valet ipso iure. Ratio, quia talis forma dicitur forma substantialis, facit de verbo.oblig.l.qui Romæ.§.Flauius, secundo & tertio casu valet ipso iure: quia talis forma dicitur forma accidentalis, cuius defectus ipso iure nō viciat.*
14 *Nā vt dicit Arist.& Auer.forma substantialis aduenit rei existenti in potentia, forma accidentalis aduenit rei existenti in actu, modò non est dubiū, quòd postquam res est in actu, difficiliùs resc inditur, quam à principio impediretur.* Vndè cū dictus forus 17 solu.mat. à principio non impediat fieri do-
15 nationem, sed ex post facto præcipiat eam registrari, non impedit translationem dominij defectus manifestationis, seu registrationis. Quod expresiùs declarat idē forus in finalibus verbis, disponēdo, quòd si non fuerint registratæ dictæ donationes, non posint im-
16 pedire obligationes, seu hypothecas posteà factas per dictos donatores. Et ita tantùm reseruat ius creditoribus hypothecarijs, ibi: *E si lo contrari serà fet, tals pagaments, ò donacions en son cas no empachen, o puixen empachar qual seuol obligacions, q̄ sien apres fetes per los dits donadors, ò per los qui hauran fet los pagamēts à ses mullers, an sien darrers en temps als crehedors, en cara que sien primers en*
17 *Kalendari.* Et hanc opinionem tenuit Cuman.consil.173.incipienti Galuanus.vbi in exordio ante nu. 1.ad med.refert, quòd statuto Vicentino in effectu cauetur, quòd donatio non insinuata certo modo intra annum, non præiudicet creditoribus, vel fideiussoribus, si donans post cum aliquo cōtraxerit cum obligatione bonorū, & tēpore posterioris contractus integram possesionem rei donatæ habuerit, vel habere videbitur. Et inquit Cuman. statutū illud non omnimodo donationē annullat, sed prohibet eā præiudicium inferre creditoribus, vel fideiussoribus, qui posteà contraxerunt. Quātùm ergo ad præiudicium ipsius donatoris, & hæredum statutum nihil disponit, & sic remanet ius commune in casu omisso.ff. solut. matrim.l.si cum dotem. in princ. & l.si vero.§. de viro. & de testam. mil.l.quod constitutum. de verb. obligat. l. quicquid astringendæ. Constat autem iure communi, donationem vsquè ad quingentos aureos legales, (quorum 72. faciūt librā auri.C.de suscep.& arca. l quotiescunque.lib.10.) sine insinuatione valere.C. de donat. l.penult.nec mirum, statutum voluisse donatione non seruata forma eius

credi-

creditoribus nō præiudicare, licèt ipsi donanti præiudicet. Sic enim aliás accidit in augmēto dotis. C. de donat. ante nup. authē. Sed iam necesse & in corpore vnde sumitur, vbi disponitur, augmētum dotis, respectu mariti procedere indistinctè, etiam si cōsistat in rebus mobilibus, & respectu eius partis incrementum celebrari, in preiudicium verò creditorum, si mulier res mobiles in augmentum dederit, nullo in hac parte dotis vti priuilegio. Sic igitur dicamus, quòd licèt respectu donatoris valida est donatio, non manifestata, siue registrata, non tamen valet in præiudicium creditorum, ad excludendum eorum hypothecas.

18 Et hæc differentia est inter donationem non insinuatam, de qua loquitur forus 22. de donation. & inter donationem non manifestatam. Namquè si donatio excedat summam quinque mille solidorum, & non sit insinuata, nulla est in eo, quòd excedit dictos quinque mille solidos. Ita enim expressè disponit dictus forus 22. ibi: *Estatuhim, que donació fahedora de quantitat, ò de cosa sobrepujant summa, ò valor de sinch milia sous de reals, encara qués façà ab carta publica, no haja alguna valor vltra los dits sinch milia sous, si donchs per part del donador no serà insinuada.* Et ita in dicto foro apponitur decretum nullitatis: at verò donatio non manifestata, nō est nulla ipso iure. Nam dictus forus 17. solut. matrim. per quem fuit introducta registratio, seu manifestatio, nō ponit decretum nullitatis.

19 Et hæc est differentia inter insinuationem, & manifestationem, namquè insinuatio, vt declarat dictus forus vigesimus secundus, de donatio. debet fieri ipsi iudici ordinario, qui debet in ea interponere suam auctoritatem, & decretum in scriptis, præcedente priùs iuramento, tam per donatorem, quám per donatarium, quòd nullus interuenit dolus in dicta donatione. At verò manifestatio, seu registratio non debet fieri coram iudice, sed sufficit, vt substātia scribatur in libro Curiarum iudicum ordinariorum ad id designato. In quo nihil aliud describi debet, quàm dictæ donationes, & in solutum dationes, quæ fiunt per maritos vxoribus, constante matrimonio, & si deficiat hæc solemnitas registrationis, seu manifestationis, creditores, qui contraxerunt cum donante, qui eis sua bona hypothecauit, habent hypothecata bona in donatione comprehensa, perinde ac si donata non fuissent.

20 Et hoc est maximi effectus, nāq; donatio facta in fraudē creditorū (etsi ex probabilibus argumētis de cōsilio fraudis cōstiterit) nō tamen potest á creditoribus reuocari, nisi excussis priùs alijs bonis donatoris, ex quibus, quòd sibi debetur cō sequi possint. l. 1. ibi: *Bonis eius excussis.* & l. ignoti iuris. C. de reuocādis,

quæ in fraud. credit. & glos. in §. Item si quis in fraudem.& ibi Angel.Aretin.post Nicol.à Neap.colum.6.nu.67. instit.de actio.Et ratio est in promptu, quia fraus non ex consilio tantùm, sed ex euentu etiam consideratur.Proinde vt reuocatoria agi posit, necesse est, quòd creditores damnum patiantur:nam fraus in proposito pro dãno accipitur. l. 1. §. etsi aliter. ff. si quis in fraud. pat.Neque vero constare potest,eos in damno versari, nisi priùs alia bona excutiantur. Bald.in l.1.in prin.vers.Item quæro.C.de reuoc.ijs quæ in fraud.credit. Si autem non obseruetur solẽ-
21 nitas registrationis, siue manifestationis,de qua in dicto foro 17.non est necessaria reuocatoria; sed perinde valet hypotheca rei donatæ, ac si donatio facta nõ fuisset.Quod maximi est effectus respectu creditorum, qui contraxerunt cum hypotheca bonorum post factam donationem.Respectu enim creditorum anteriorum, qui iam habebãt bona donatoris hypothecata, nullius est effectus manifestatio, vel
22 eius omisio. Dictus enim for.17. solut. matr. non loquitur respectu creditorum anteriorũ, vt denotãt illa verba dicti fori. ibi: *E si lo contrari sera fet, tals pagaments, o donatiős, en son cas no empachen, ó puixen empachar qualseuols obligacions que siẽ apres fetes per los dits donadors.* Et ita fuit declaratus dictus forus, sententia lata in Regia Audientia, me referẽte,in fauorem Ludouici Albert, contra Iacobum Mirgot, publicata per Franciscum Paulum Alreus,die 14.Decembris 1612.

In occurrenti igitur casu defectus manifestationis dictæ donationis factæ per dictum Petrum Montalt, Vicentio Montalt eius filio non impediuit translationem dominij rei donatæ in donatariũ, & cum dictus Vincentius donatarius esset verus dominus vineæ donatæ, non potuit eius oblationem curiæ facere, vel pignori capi instare dictus Ocaña creditor pro debito dicti Petri Montalt donatoris,cum in eius bonis non recaderet,& per consequens nõ potest dici dicta vinea curiæ affixa, & ita rectè vẽdi potuit dicto Carbonell Presbytero.

Nec obstant in contrarium adducta: licèt enim verùm sit bona debitoris curiæ affixa non posse
23 per eum alienari,in occurrenti tamen casu nõ potest dici curiæ affixa dicta vinea, cum tempore oblationis non fuerit in bonis dicti Petri Montalt debitoris.

Nec defectus manifestationis in occurrenti casu impedit translationem dominij ex supradictis nu.
24 15.sed tantùm hoc operatur,quòd dictus Ocaña creditor habet hypothecatam dictam vineam, & facta discusione in bonis dicti Petri Montalt debitoris,potest hypothecariã intentare cõtra dictũ Carbonell Presbyterũ, vti possessorẽ dictæ vineæ, sibi hypothecatæ. Et hunc effectum operatur defectus mani-

manifestationis dictæ donationis in fauorem dicti creditoris, nam alias non haberet dicta bona donata hypothecata, vel agere deberet actione reuocatoria, probãdo donationem factam fuisse in fraudem creditorum.

25 Ex quibus fuit declaratum in Sacra Regia Audientia Valentina, defectum manifestationis, de qua in foro 17. solut. matrim. non inducere nullitatem donationis, nec tollere dominium donatario, sed tantùm operari, quòd dicta donatio non posit impedire obligationem, & hypothecam rei donatæ, factam per donatorem post factam donationem. Et ita, me referente, fuit pronuntiatum, sententia lata in fauorem Francisci Carbonell Presbyteri, Rectoris Ecclesiæ Parochialis loci de Binalesa, contra Balthasarem Ocaña, publicata per Franciscum Paulũ Alreus, die 28. Iunij 1610.

DECISIO. CXI.

INTERESSE AN PETI posit post sentẽtiam latam super sorte.

1 Factum.
2 Interesse debetur solito negotiari.
3 Interesse debitum officio iudicis mercenario de per se peti non potest, sublata sortis petitione.
4 Accessoria, quæ solùm iudicis officio debentur, si omittantur in sententia, non possunt exinde peti de per se.
5 Interesse seu vsuræ debentur iudicis officio.
6 Interesse debiti iudicis officio condemnationem petitam absque sorte, non subsistere fuit decisum in Rota Genuæ, in Senatu Mantuano, & in Regia Audientia Valent.

1 RAymundus March procurator Bartholomæi Costa, & Andreæ Costa Genuensium, in Regia Audientia petierat curatorem datum bonis quorũdam decoctorum condemnari ad soluendum quãtitates suis principalibus debitas per dictos fallitos, & obtinuerat cõdemnationem cum Regia sententia, publicata per Franciscum Paulum Alreus, die 7. Decembris 1607. & posteà Vincẽtius March procurator eorundem Bartholomæi, & Andreæ Costa, die 21. Aprilis anni 1611. supplicauit, eundem curatorem condemnari ad soluendum interesse ratione dictæ quantitatis: quia sui principales erant mercatores soliti negotiari, & ita interueniente mora, eis debebatur interesse. Dictus curator prętendebat non posse peti dictum interesse, ex quo simpliciter sors petita fuit, & condemnatio circa eam sequuta, & ita interesse tanquam accessorium absque sorte peti non posse. Dubitatum fuit, an subsisteret dicti interesse petitio?

2 Et pro parte actorum facie-

 bar,

bat, nam dicti Bartholomæus Costa, & Andræas Costa sunt mercatores Genuenses (de quo nō dubitatur.) Et solito negotiari debetur interesse lucri cessantis, iuxta communem opinionem doctorum, de qua per Decium in c. cum venerabilis. de exceptio. nu. 14. decis. Genuæ 1. nu. 43. vbi dicitur hāc opinionem procedere de iure diuino, & humano, & esse canonizatam in scholis, & Palatijs, vt alios allegans dicit Hiero. Cagno. in l. 1. nu. 37. C. de senten. quæ pro eo, quod interest. Paulus Castren. in l. 3. §. Nūc. de officio. ff. de eo, quod certo loco. Afflict. decis. 20. nu. 1. in fin. & nu. 2. decis. Genuæ 19. nu. 10. & decis. 30. nu. 9. & decis. 41. nu. 7. Cartar. decis. 38. nu. 1. & est vulgare, & ita cum curator datus bonis decoctorum sit condemnatus ad sortem, in cōsequens necessarium debebat soluere interesse.

3 Sed cōtrarium fuit decisum. Nā interesse debitum officio iudicis mercenario de per se tāquam accessoriū stare nō potest, sublata sortis actione, cui tāquam principali adhærebat. l. 3. idē Iulianus. & ibi Bart. & alij. ff. de eo quod certo loco. l. 4. C. depositi. facit quod voluit Bal. in l. eos in fin. princ. C. de vsur. & in l. si cum tibi. C. de iudic. vbi ait, quod sublato principali per sententiam tollitur omne consecutiuum. Soc. consil. 18. vol. 1. Ias. in l. 2. ff. si quis cautio & est regu-

4 lare in omnibus accessorijs, quæ solo iudicis officio debētur. Nam si à iudice omittantur in sententia, nō possunt exinde peti de per se, secundum glos. in verbo fortasis. in l. 3. §. si rem. de legat. 3. glos. fin. in versic. oportere. in l. non solùm. ff. de rei vendicat. cum alijs apud Ias. in §. actionum. num. 52. institu. de action. Vndè cum in occurrenti casu non agatur de interesse conuento, quod iure actionis peti potest, sed de interesse mercantili debito ex legis disposi-

5 tione, quod per officium iudicis mercenarium peti potest. l. qui per collusionem. 49. §. fin. ff. de actio. empti. ibi: *Pretij sorte licet post moram soluta, vsuræ peti non possunt, cum hæ non sint in obligatione, sed officio iudicis præstentur, meritò principali actione sublata subsistere non potest.*

6 Meritò soluta sorte peti nō potest, Flami. Chartar. decis. 38. à numer. 14. vsque ad finem vbi ait, ita fuisse decisum, Rota Genuæ. decis. 61. vbi num. 6. in versic. Rotæ. ait, ita fuisse iudicatum, & iterum decis. 89. & decis. 200. vbi numer fin. testatur ita fuisse decisum in Rota, quamuis procurator, & non principalis sortem recepisset. Idē etiam fuit iudicatū in Senatu Mātuano, vt testatur Surd. decis. 69. nu. 2. & per totam.

Et ita ex supradictis, referente doctore Michaele Mayor, nunc Regente Regiam Cancellariam, & tunc dictæ causæ auditore fuit lata sententia, declarando condemnationē supplicatam per procuratorem dictorū Bartholomæi

Costà, & Andreæ Costa non procedere, quæ fuit publicata per Franciscum Paulum Alreus, die 31. Augusti 1611.

DECISIO. CXII.

TVTORI, VEL CVRATORI, non prodest diffinitio siue liberatio facta per suum pupillum, vel minorem, etiá maiorem ætate factum, si nõ præcedant rationes administrationis, coram iudicibus calculatoribus iuxta forum.

1 *Statuta, decreta, siue leges plures diuersorum locorum, quibus forma tradita est circa rationes per tutores, & curatores reddendas, hic referuntur.*

2 *Tutoribus & curatoribus quitationes, siue absolutiones factæ à pupillis, vel adultis, nisi sint maiores 20. annorum, de administratione tutelæ, vel curæ, sunt nullæ, in Regno Valentiæ. iuxta for. 17. rub. de restitutio: min.*

3 *Absolutus semel, molestari amplius non debet, sed vide nu. 14.*

4 *Forus 17. rubr. de restit. mino. solùm prohibet quitationes factas fauore tutorum per minores, non quæ per maiores fiunt, sed contra numer. 15.*

5 *Diffinitio siue liberatio fauore tutoris, & curatoris facta de administratione tutelæ, vel curæ non præcedente rationum examine per iudices calculatores, etiam à maiore facta nõ tenet, & ita fuit Regia sententia declaratum.*

6 *Actus factus contra formam à lege datam est nullus.*

7 *Solemnitas, quæ respicit fauorem publicum inducit formam.*

8 *Iudicum calculatorum solemnitas, & examen rationum administrationis tutelæ, & curæ per ipsos faciendæ ob fauorem publicum fuit introducta.*

9 *Liberatio contra formam legis, aut statuti facta, dolosa præsumitur.*

10 *Consensus partium nihil operatur, quando requiritur aliquid pro forma.*

11 *Liberatio generalis tutelæ non valet, nisi in rationibus reddendis calculator interueniat.*

12 *Consuetudo est seruanda loci, vbi administratio gesta fuit.*

13 *Tutoribus quitationes factas etiam à maioribus 20. annorum, non præcedente solemnitate à foro introducta, iudicum scilicet calculatorum, nullas esse Senatus Valentinus pluribus Regijs sententijs declarauit.*

14 *Absolutus non debet amplius molestari, quando ritè, & rectè rationes reddidit, aliàs secus.*

15 *Forus 17. de rest. mino. non de minoribus dumtaxat, sed de maioribus etiam loquitur.*

IN multis partibus extant statuta, decreta, cõstitutiones, siue

leges quibus forma tradita est circa rationes reddendas per tutores, & curatores. Nã vt refert Ant. Sola in cõmẽtarijs ad decreta antiqua Sabaudię. tit. de minori. in decreto quitationẽ. glos. 5. num 3. pag. 171. in ciuitate Lucana extat statutum disponens, rationes approbandas per probos viros, partibus non suspectos, per iudicem eligendos. Socinus consil 92. num. 14. lib. 4. ait, alibi, non commemorato loco, nõ valere liberationem tutori factam ab administratione, nisi rationem reddiderit propinquis adulti. Decius consil. 110. sub numer. 6. & in ciuitate Forliuij, vt per Parisium consil. 89. ante num. 1. & numer. 14. volu. 1. Tridenti. Paris. cons. 96. num. 12. vol. 2. Et Sabaudiæ lib. 3. decretorum for. 44. extat decretũ, quod refert Sola vbi supra pagin. 160. in fin. tenoris sequentis: *Quitationem, solutionem, vel pactum, de vlteriùs non petendo sub quacunque verborum conceptione, seu forma per minores 25. annis, qui eius tutor fuerit, sine iudicis ordinarij loci dicti minoris præsentia, & decreto fieri prohibẽtes, huiusmodi, quitationes, solutiones, & pacta sine iudicum ordinariorum præsentia, & decreto forsam fieri attentata nullius esse valoris, & momenti hoc edicto decernentes: ipsis iudicibus, coram quibus petentur ipsæ solutiones quitationes, seu pacta celebrari, præcipientes hoc edicto, quatenus antequam tales quitationes, seu contractus decernere præsumant, prius duos, vel tres ex specialioribus, cognatis, vel amicis dictorum minorum coram se, & in actu ipsarum quitationum personaliter faciant euocari, & adesse: quorum consilio, & consensu dictæ quitationes fiant, & decernantur: alioquin non valeant. Omnibus, & singulis notarijs publicis, & curiarum iuratis inhibentes, ne de quitationibus, solutionibus, & pactis de non petendo per minores suis olim tutoribus fieri dispositis sine solemnitatibus prædictis publica instrumenta conficiant, pœna dupli eius, quod apparebit quitatum per ipsum, qui tutor fuerit, & quitationem aliàs, quàm statutum est, fieri procurauerit: aut pactum de non petendo iudici contra formam prædictam decernenti decem librarum fortium, & notario eam aliàs recipienti totidem, & talium librarum imminente fisco nostro applicanda.* Et in Cathalonia extat constitutio Regis Petri III. incipiens, *Atolre*, quæ vltima est sub titulo de tutoribus, & curatoribus, in volumine constitutionum nouæ editionis. pag. 391. disponens, non valere donationem, remissionem, seu absolutionem factam per minorem tutori, vel curatori, nisi interuenerit voluntas, & consensus trium consanguineorum ex parte patris, & matris proximiorum, vel saltem ex parte patris vel matris, & his deficientibus trium amicorum specialium, & decretum iudicis. Hoc tamen (inquit illa constitutio) non esse obseruandum in maioribus 20. annorum cuius constitutionis meminit don Ludouic. Peguera. dec. 144. nu. fi.

Lege

constitutionis meminit don Ludo
2 uicus Peguera decis. 144. num. fin. Lege autem nostri Valentiæ Reg. nimirũ foro 17. rubr. de restitutione minorũ, prohibẽtur liberationes, absolutiones, quitationes, siue diffinitiones, quas faciunt pupilli siue adulti tutoribus, & curatoribus de administratione tutelæ, vel curæ, nisi factæ fuerint per maiores viginti annorum. Sed finitis tutelis, & curis, inquit forus, assignentur per Curiam calculatores sufficientes ad examinandum rationes administrationum, qui per sententiam definiant dictas rationes. Et præcipitur Tabellionibus, siue Notarijs, sub pœna priuationis officij, ne adijciant iuramentum in instrumentis liberationum, quas faciunt dicti minores, vt constat ex verbis dicti fori, qui sic ait: *Si a tudors, o curadors seran fetes per pubils, o adults difinitions, remissions, o donacions de les administracions que hauran fetes dels bens daquells, no valen les dites diffinitions, remissions, ò donations, si donchs no seràn fetes per maiors de vint anys: mas finides les tudories, o cures, sien asignats per la Cort comptadors sufficients à ohir summariament los cõptes de les administracions, que hauran fetes, los quals comptadors desenesquen los dits comptes sententialment. E manam als notaris sots pena del offici, que en alcunes cartes de diffinicions, remissions, ò donacions, ques feran per menors de vint anys alurs tudors, o curadors, no possen sagrament.*

Dubitatur modò, quid si maior viginti annorum, absquè interuentu calculatorum, rationes tutelæ, & curæ examinauerit, & fecerit liberationem, quitationẽ, siue diffinitionem ab administratione dictæ tutelæ, & curæ, curatori suo, an valeat talis definitio, absolutio, siue liberatio? An verò ea non obstãte possit iterum rationes, sibi reddi petere? Et pro parte negatiua facit.

3 Primò, quia semel absolutus, non debet ampliùs molestari. l. semel. C. de apoch. pub. libro 10. cuius verba sunt: *Semel securitatem de refusione munerũ emissam ab alio iudice non liceat refricari.* Ioannes Monach. Archidiac. Ioannes Andreas & cæteri in cap. vnico de Cleric. ægrot. lib. 6. quos sequutus est Socinus consil. 92. numer. 1. libr 4. vbi supradictis, & alijs Doctoribus, & iuribus relatis benè confirmat.

4 Secundò, quia dictus forus 17. tantùm prohibet pupillis, & minoribus facere dictas diffinitiones, siue absolutiones dictis suis tutoribus, & curatoribus, & factas per dictos minores annullat, non autem eas quæ fiunt per maiores, quas valere satis declarat, his verbis: *Si donchs no seràn fetes per majors de vint anys.* Hoc est, nisi factæ fuerint per maiores viginti annorum. Quemadmodũ enim de iure Cæsareo maior ætas est viginti quinque annorũ; de iure verò nostri Regni. 20. annorũ. for. 1. de resti.

minor.forus igitur 17.eiusdem tituli prohibet dictas liberationes, diffinitiones, siue quitationes fieri per minores, propter rationem l.1.in princ. ff. de minorib. viginti quinque annis.in illis verbis:*Nam cum inter omnes constet, fragile esse, & infirmum huiusmodi ætatum consilium, & multis captionibus suppositum, multorum insidijs expositum, auxilium eis Prætor hoc edicto pollicitus est, & aduersus captiones opitulationem.* Et hanc rationem reddit Sola in decret.antiquit.Sabaud.titul.de minor.ac quitationibus.in text. *Quitationes factæ.* glos.vna.numer. 1. loquens de decreto supra relato. Quæ ratio cessat in maioribus. Vnde cum verba, & ratio dicti fori 17. cessent in maioribus, dicendum est, valere definitiones per eos factas suis tutoribus, & curatoribus. Et ita decisum fuit in Senatu Sabaudiæ. vt testatur Fabe.in suo C.Fabriano.lib. 5.tit.24. de pericul. tutor. diffinit. fin.his verbis:*Statutum de liberationibus tutorum, vel curatorum, quo tam multæ solemnitates introductæ sunt ad hoc, vt valeat liberatio, quàm tutori quondam suo adultus, etiam iuratus concesserit, ad eos tantum pertinere, qui liberationis tempore minores reperiuntur, non etiam ad illos, qui annum ætatis 25.iam excesserunt. Quibus vtique liberum est de re sua pro arbitrio disponere, nullo etiam iudice, aut cognato, nulla rationum redditione interueniente.* Et tenet Sola vbi supra.glos.5.numer.35.pagin.175.qui ait, clarum esse edictum, de quo ibi, introducens formam in quitationibus factis per minores suis curatoribus, non habere locum in maiore, cum diuersa sit ratio de minore ad maiorem qui donare potest.l.non vsquè adeò.ff. si quis à parente fuer. manum.l. in re mandata.C.mand. & latè de liberatione per maiorem facta suo quondam tutori. Cæphal.consil.192. numer. 44. & per tot.lib.2.cùm qualitas adiecta verbo intelligatur secundùm tempus verbi.l.in delictis.§. si detract. ff. de noxal. Et ne officium suum alicui sit damnosum. l. si quis ex signatoribus. ff. quem. test. aper. Et Menoch. de recuperanda possessione. remedio 15. numer.157. inquit. Non esse locum decreto Pedemontium, & Sabaudiæ antiquo.lib.3 sub rubrica donationib. venditionibus, &c. quo prohibentur minores alienare, vel contrahere, nisi solemnitas ibi expressa fuerit obseruata, si minor, factus maior ratum habuerit. & num. 158. subiungit sic declarari eiusdem patriæ decretum. lib.3. sub rub. Quitationes factæ per minores. & sic apertè dicit in casu nostro, valere dictas diffinitiones, siue quitationes factas per maiores tutoribus, & curatoribus, non seruata forma tradita in quitationibus factis per minores. Idem dicit Mieres super constitutione, Ad tollendam. rub. de donationib.minor.colla.6. n.5. vers.vltimo nota. fol.135.

Sed his nõ obstantibus in causa vertenti in Aula Regiæ Audientiæ

tiæ Valētinæ, in qua tunc existebā in gradu supplicationis à sentētia lata in alia Aula eiusdem Regiæ Audiētiæ inter Hieronymā Lora, & de Barrera ex vna, & Paulum Susa ex alia parte fuit declaratum, liberationem siue diffinitionē factam, non præcedente examine rationum, & declaratione, per calculatores à iudice nominatos, iuxta formam traditam in dicto for. 17. rubr. de restitutione minorum, esse nullam, quamuis esset facta per maiorem viginti annorum eius quondam curatori, ex sequentibus.

6 Primò, nam actus factus cōtra formam à lege datam est nullus, sed liberatio, seu diffinitio facta per maiorem viginti annorū administrationis tutelæ, & curæ, ei qui fuit eius tutor, vel curator, non præcedente examine rationū per calculatores à iudice nominatos, & eorum declaratione, est contra formam traditam in dicto for. 17. de restitutione minor. ergo est nulla. Maior illa propositio, quod actus factus, forma nō seruata, est nullus, probatur in l. cū hi. §. si prætor. ff. de transact. l. prolatam. C. de sententijs, & interloqu. omniū iudicum, ibi: *Prolatam à iudice sententiam contra solitum iudiciorum ordinē, auctoritatem rei iudicatæ non obtinere certum est.* Notatur in l. nō dubium. C. de testam. don Ludouic. à Peguer. decis. 144. nu. fin. vbi dicit, ita iudicatum in R. A. sed in d. for. 17. de restit. pro forma introducitur dicta nominatio calculatorum facienda á curia (hoc est á iudice) & eorum examen, & declaratio. ibi: *Mas finides les tudories, ò cures sien assignats per la Cort cōptadors sufficients à ohir summariament los comptes de les administracions, que hauran fetes, los quals comptadors defenesquen los dits comptes sentēcialment.* Quod probatur ex his, quę tradit Albert. Brun. in tract. de forma, & solemnitate in titul. quid, & quādo aliquid traditum cēseatur, vel dicatur de forma. in princ. & in vers. Item in solēnitate, vbi inquit, quòd aliquando lex exigit aliquid interuenire, vel fieri ante actum; aliquando in ipso actu, aliquādo vero post actū. Et requisita à lege ante actū inducunt formam. c. quia propter. 42. de electio. vbi requisita inducta ante electionem sunt de forma, ita quod electio aliàs facta non valet. Authen. Hoc ius porrectum. C. de Sacrosanct. Eccles. vbi ante venditionem rei Ecclesiæ, debet præcedere subhastatio viginti dierum, quæ est de forma, ita quod aliàs venditio facta non valeat. glos. in verbo *Inhibentes.* in clem. 1. de iu. patrona. per text. in c. prouide 44. de electio. in 6. vbi non valet confirmatio facta, illa inquisitione omissa, quæ præmitti debebat, & ordo á lege præfixus formam inducit. l. prolatam. C. de senten & interloqu. om. iudic. idem Brun. in dict. tract. de forma. tit. ex quibus consistat forma. in vers. Octauò dicitur. & in tit. Quis possit dare, &

tollere formam.col.ante penul. in verſ.Vltra prædictas, conſiderat, quòd vbi ſolemnitas reſpicit fauorem publicũ, vt eſt numerus ſeptem teſtium in teſtamẽto, inducit formam iuxta notat. in l. non dubium.C.de teſtam.Cùm igitur d. forus.17.de tutel. teſtamen. inducat dictam ſolemnitatẽ nominationis calculatorum faciendam à iudice,& eorum examẽ rationum, & declarationem, antequam fiat liberatio,& diffinitio, ob bonũ publicum inducat formam,qua non ſeruata diffinitio, ſeu liberatio eſt nulla.

8 Secundò, nam ſolemnitas nominationis iudicum calculatorum,& examen rationum adminiſtrationis tutelæ,& curæ per ipſos facienda, antequam fiat liberatio, diffinitio, ſeu abſolutio tutori, vel curatori, per dictum forum fuit introducta ob fauorem publicum, ne facti maiores viginti annorum fraudentur ab his,qui fuerunt eorum tutores, vel curatores, & ne modico accepto,ignari bonorum ſuorum,vel crediti, quod habent, faciant dictas abſolutiones, vel liberationes.Meritò aliter facta dicta liberatio non valet,quia dolosa præſumitur.Cancer.lib.3.var. c. 15.num.300. & vt ait Gom. Leo. deciſ.78. liberatio, & quitatio (vt aiunt) quantumcunque generalis, non extenditur ad res dolo occultatas.l.tres fratres.ff.de pact. & ex Bart.Bald.Salycet.& alijs per eum relatis,confirmat,& vt inquit Intrigliol.deciſ.17.num.3. quitantia dolo & fraude curatoris exorta,eſt nulla.Roland.à Valle. conſ.49.lib. 1.Soc.conſ.159.lib.2.Pariſ.cõſ 88. lib.1. Oſſaſc.dec. 57.Curt.Iun.cõſ. 50.nu.6. & Intrigliol. d. deciſ. 17. nu.fin.in fin.ait, nõ obſtante dicta quitantia fuiſſe condemnatũ curatorem per M. R.C. Siciliæ iterũ rationes reddere. Vndè cumà foro dolus præſumatur in tutore, & curatore nõ reddente rationes coram iudicibus calculatoribus,talis liberatio non valebit.

10 Tertiò,(vt inquit Guiller.Benedic. in quæſt. de Epiſcopatu poſt cap.Raynuntius. nu.38.in fin. 39. 40. & 41.) vbi aliquid requiritur pro forma, conſenſus partiũ nihil operatur ſecũdum Bar.in l. de his. ff.de tranſ.actio. Nam iuri (inquit) traditiuo certæ formæ in actibus hominum renuntiari non poteſt, ne proprio motu, pro vt quiſque vellet,& non prout debet,procedi poſſit.Ita eleganter in proprijs terminis decidit Bald. in ſuo conſilio Ciſmatis poſito ſuper rubric. C.ſi quis aliquem teſta.prohibi.verſic. Prædictis quoque accedat, &c. Et idem Bal.in l.Barbarius.in 6.colu. 1.lectu.in fine.ff.de offic.Præto.& Bart.in l.Modeſtinus.ff. de donat. Et ratio rationis eſt,quia omnis ſolẽnitas,ſeu forma actus eſt de iure publico. vt l. teſtamenti factio.ff. de teſtamen.cui partes renuntiare non poſſunt. l.nemo poteſt. ff. de leg.1. ideò dicit Bald.in cap.1. qui ſucceſ. teneantur. in vſibus feud.

Quod

Quòd quoties lex vel statutũ apponit formam, consensus priuatorum,nihil operari potest,siue talis forma vtilitatem contineat publicam, aut priuatam. Et alibi dicit idem Bal.in authenti. iubemus,ad fin.C.de iudic.quod vbi forma est tradita à iure, si actus introducantur sine ea,non potest posteà consensu partium conualidari, seu ratificari.Idem decidit in l.1.C. qui admitti ad bono.poss. possunt.sed in d. foro 17. de restitutio.minor. pro forma requiritur nominatio iudicum calculatorum à iudice facienda,eorum examen,& declaratio: ergo partes ei non possunt renuntiare, faciendo diffinitionem, siue liberationem tutori, vel curatori,dicta forma non seruata.

11 Quartò. Vrsil.in addit. ad Affl. decis.149.num.16.fol.183.pag.2. probat,non valere generalem liberationem tutelæ,nisi in ipsis rationibus interuenisset calculator, & ad id allegat Socin.cons.159. in præsenti.cons.160. memini. cons. 213.incipien. consilijs nostris. lib. 2.& cons.90.1.volu.Paris cõs.131. in 1.volu. cum alijs cumulatis per Didac.Couar.fol.587. & non citat Vrsil.locũ,sed in casu nostro nõ interuenit calculator,qui dispũgeret dictas rationes,ergo &c.

Quintò,in casu statuti Lucensis similis foro nostro idem probat Soc.cons.92.præsertim num.23.in fin.cum sequentib. lib. 4.vbi probat, liberationẽ factam curatori, non seruata forma tradita à dicto statuto esse nullam.

12 Sextò,in materia reddendæ rationis,consuetudo loci, vbi administratio gesta fuit, est seruanda. Rota Genuæ.decis.141.nu. 1. Muñoz. Escobar de ratiotin.c.2.n.17. sed consuetudo generalis est in ciuitate,& Regno Valentiæ, quod rationes administrationis tutelæ, & curæ ea finita,reddantur coram iudicibus calculatoribus à iudice nominatis,qui dictas rationes examinant,& declarant, quæ partitæ sunt admittendæ, & quæ repellẽdæ;& cuius quantitatis tutor, vel curator remaneat debitor, & aliter facta liberatio siue diffinitio nulla cõsueuit reputari: ergo hæc cõsuetudo, quæ est optima legum interpres,seruanda est.l.si de interpretatione.ff.de legib.& per eam declaratur dictus forus 17.de restitutio.minor.

13 Deniquè sæpius in Regia Audientia fuit declaratum,liberationes,diffinitiones, seu quitationes factas tutoribus, vel curatoribus per maiores 20. annorum, si non præcesserit examen iudicum calculatorum per iudicem nominatorum,esse nullas, & præsertim cũ sententia lata in fauorẽ Ludouici Granulles, contra Michaelẽ Ioannem Granulles hęredem Baltasaris Granulles quondam tutoris, & curatoris, publicata per Ioannem Ferrandiz de Soto, die 18. Martij 1570. Vbi non obstante instrumẽto liberationis,seu diffinitionis factæ per dictum Ludouicum dicto

eius

eius curatori, fuit compulsus hęres curatoris iterū reddere rationes, his verbis: *Pronuntiamus, sententiamus, & declaramus, prædictam liberationem seu quitationem appositam in actis huius causæ, in instrumento recepto per Petrum Cierta notarium pro parte dicti Michaelis Ioannis Granulles rei conuenti aduersùs petitionem, & demādam per dictum Ludouicum positā fore, & esse nullam, nulliusque roboris, & efficaciæ, & ex eo illa non obstante condemnandum fore, & esse dictū Michaelem Ioannem Granulles, seu curatorem filiorum eius, pro vt cum præsenti cōdemnamus, ad ponendum formiter computum dictæ administrationis dictæ tutelæ, & curæ administratæ per dictum Balthasarem intra dies sex, & deinde inter alios tres immediatè sequentes nominent, & nominare debeant dictæ ambæ partes iudices calculatores, qui prædicta computa videant, & calculent iuxta fori formam.* Et rursus cum sententia lata in S. S R.C. in fauorem Philippę Matthæu viduę, & hæredis quōdam Iacobi Erau, contra Beatricē Marti, & de Malonda hæredem Petri Arnau curatoris dicti Iacobi Erau, fuit declaratum: *Diffinitionem seu liberationem factam per dictum minorem factum maiorem dicto eius curatori cum chyrographo scripto in calce libri rationum continentis data, & accepta, & rationes dictæ tutelæ, & curæ, non valere, obstante foro Regni Valentiæ, nec in vim remissionis, nec iure confessionis & probationis resultantis ex confessione facta in dicto chyrographo, vbi confessus fuerat partitas expensi esse veras,* & post multos annos fuit condēnata hęres curatoris *ad soluendū hæredi minoris bona omnia tā mobilia, quā immobilia vnà cum fructibus, & legenijs perceptis, & qui percipi potuerunt vsque ad illorum realem restitutionem simul cum interesse pupillari dictis quantitatibus correspondenti, vsque ad maiorem ætatem, posteà verò communi sortis tantùm Principalis.*

14 Nec obstant in contrarium adducta. Ad primū enim quod proposuerat Soci. cons. 92. nu. 1. lib. 4. respondet ibi nu. 8. his verbis. *Ad primam rationem respondeo ex dictis Ioan. Andr. & Dominici, de Sancto Geminiano in d. c. vnico. de cleri. ægrotan. lib. 6. quod tunc non tenetur iterū reddere, quando plenè reddidit, & sufficienter, pro vt tenetur, & ita concludunt etiam Lappus Cardinalis, & Ioannes de Imola in Clementina, quia contingit. de religio. domi. Et probatur in l. 1. C. de errore calculi. cum ibi plenè not. Pro hoc etiam regula. l. quoties. ff. qui satisdare cogantur, sed in casu nostro non fuit plene reddita, pro vt tenebatur: igitur non obstat dicta ratio.* Quibus addo Ancharr. omninò videndum consil. 330. aliàs 331. incipiēti, visis facti narratione. Vbi latè probat, non obstante liberatione, quia ratio non fuerat perfectè reddita, reddendam esse, & Baeça de decima tutor. cap. 2 num. 162. vbi ait, etiam si facta sit liberatio generalis cum iuramento, tutorem teneri de nouo rationem reddere, si constet priorem computationem, aut fuisse erroneam, aut non

non plenâ. Ita Ias. cons. 219. nu. 2. lib. 2.

15 Ad secundum respondeo, quòd licèt dictus forus 17. de restitu. mi. nor. in principio, loquatur de pupillis, & minoribus; tamen in secunda parte, præscribit formam seruandam per maiores 20. annis in exigendis rationibus à suis curatoribus, finita iam cura, & sic post quam sunt maiores, vt cõstat ex illis verbis: M*as finides, les tudories, ò cures sien assignats per la Cort comptadors suficients à oibr sumariament los comptes de les administracions, que hauran fetes, los quals comptadors defenescẽ los dits comptes sentencialment.* Et ita patet, dispositionem dicti fori procedere in maioribus 20. annis. Et licèt in his cessat ratio legis primæ, ff. de minor. militat tamen ratio fraudis præsumptæ, ne huiusmodi minores facti maiores, cupidi pecuniæ sibi debitæ, modico accepto, fraudentur ab his, qui fuerunt eorum tutores, vel curatores, & ignari bonorum suorũ, vel crediti, quod habent, faciant dictas absolutiones, liberationes, seu diffinitiones suis tutoribus vel curatoribus. & Anton. Faber. & Anton. Sola. supra allegati. nu. 4. loquũtur in terminis decreti Sabaudiæ supra relato. nu. 1. quod loquitur de liberationibus factis à minoribus, & non à maioribus ætate. Et constitutio Cathaloniæ incipiens, ad tollendum, rub. de donationibus minorum, de qua Mieres vbi supra nu. 4. in fin. etiam non loquitur de maioribus; sed tantùm de minoribus, & ita in casu longè diuerso ab eo, de quo loquitur dictus forus 17. rub. de resti. minor.

Ex quibus declarauimus, diffinitionem factam per maiorẽ eius curatori, non præcedẽte examine rationum facto per calculatores, esse nullam, referẽte Doctore Michaele Mayor, Regente Regiam Cancellariam, tunc causæ Auditore, & Commissario, sententia lata in causa supplicationis, publicata per Franciscũ Paulum Alreus, die 2. Decembris. 1611. confirmando sentẽtiam latam in alia Aula eiusdem Regiæ Audientiæ, inter Hieronymam Lora, & de Barrera, ex vna, & Paulum Susa ex alia parte: publicata per Damianum de Berbegal, die 5. Nouembris. 1608.

DECISIO CXIII.

DEBITORES CIVITAtis, vel Reipublicę, antequã soluant, ad honores inuitari non possunt, vel munera publica Reipublicæ exercere. Hoc tamen non procedit, si debitum est minimum.

1 *Casus siue facti species.*
2 *Munera publica Reipublicæ exercere nõ potest eius debitor, maximè in ciuitate Oriolæ, & infra nu. 4.*
3 *Debitor ratione vectigalis, vel ex qualibet administratione, à muneribus repellitur.*

5 *Legis*

5 *Legis vigorem habet Regia Epistola, dummodo non sit contra ius vel vtilitatem publicam, quod in ea praecipitur.*
6 *Debitum, vbi est paruum, non repellit debitorem à muneribus publicis.*
7 *Curator esse non potest, qui est debitor minoris, fallit nu. seq.*
8 *Debitor minoris in modica quantitate, non prohibetur eius esse curator.*
9 *Statutum, vel quælibet alia dispositio, generaliter, & indistinctè loquens, id, quod minimum est, non comprehendit.*
10 *Prætor non curat de minimis.*
11 *Feudatarius, in feudo modico, etiam si intra annum fidelitatem non præstet, à suo iure non cadit.*
12 *Debitor modicæ quantitatis nō potest detineri, etiam si creditor iuret esse suspectum.*
13 *Emphyteuta ob modicam deteriorationem, non cadit à iure suo.*
14 *Solemnitas, alioquin à iure requisita, non seruatur in minimis causis.*
15 *Redhibitoria locum non habet pro minimo vitio.*
16 *Statutum loquens de percussionibus sanguinolentis, modicas scissuras non comprehendit.*
17 *Prælatus potest sine solemnitatibus iuris alienare rem immobilem modici valoris.*
18 *Munerum seu honorum continuatio legibus prohibetur, fallit in paruis honoribus.*
19 *Minima non sunt in consideratione, vel de eis non est curandum.*
20 *Debitor ciuitatis vel Reipublicæ, vbi debitum est minimum, non prohibetur munera subire, & ita fuit decisum infra nu. 22.*
21 *Minimum differt à paruo.*

1 BArtholomæus Viudes ciuis Oriolæ, die 21. Decembris 1611. fuit extractus & nominatus ad regẽdum officium iustitiæ caussarum ciuilium dictæ ciuitatis: & cum sentẽtia lata per Iustitiam, & Iuratos eadem die fuit declaratũ, non benè fuisse extractum, ex quo debebat vniuersitati supradictæ ciuitatis, ius muri, & salis, & quasdam quantitates pro impositione, siue derrama tafullarũ, quas possidet dictus Viudes in via de Vrgello, ex quo non soluerat ante dictam extractionem, iuxta tenorẽ Regiæ Epistolæ de qua infra nu. 4. & fuit pronuntiatum ex hac causa dictam extractionem factam de persona dicti Viudes ad dictũ officium esse nullam. A qua sententia dictus Viudes appellauit, & causam appellationis introduxit in curia Gubernationis Oriolæ, & postea in puncto, in quo erat dicta causa, ad Regiam Audiẽtiam fuit euocata. Et in dicta curia Gubernationis Petrus Ferrandez notarius subsyndicus dictæ ciuitatis in scriptura articulorum posita, die 10. Ianuarij anni 1612. declarauit, ratione dicti iuris muri, & salis, dictum Viudes esse debitorem quatuor solidorum & sex denariorũ, & tafullas dictæ viæ de Vrgello esse quinque vel sex. Vndè cum pro vna

vnaquaque tafulla ratione dictæ impositionis tantùm deberentur tres denarij ad summam prætendebatur debitor quindecim vel decem & octo denariorũ, ex hac causa, quæ duæ partitæ capiebant summam sex solidorum monetæ Valentinæ ad summum. Dubitatũ fuit, ex quo erat debitor ciuitatis ni dicta minima quãtitate, an posset obtinere dictum officium, siue munus publicum eiusdem ciuitatis? Et pro parte negatiua faciunt.

2 Primò, Nam debitor Reipublicæ non potest eligi ad munus publicum eiusdem. l. rescripto. 6 §. debitores. ff. de mun. & honor. ibi: *Debitores rerum publicarum ad honores inuitari non posse certum est, nisi priùs in id, quod debetur, Reipublicæ satisfecerint.* L. 1. C. de debitor. ciuitatum. lib. 11. ibi: *Non priùs debitorem Reipublicæ, honorem in Republica subire, quàm id, quod debere constiterit, conuentus exoluerit: tam meis, quàm diuorum Principum constitutio-*
3 *nibus declaratur.* Et ibi glo. in verb. *Exoluerit.* & Ioan. de Platea notát, debitorem ratione vectigalis, vel ex qualibet alia administratione, à muneribus repelli. Et debitor ciuitatis ex causa vectigaliũ, si sit postulatus debitor illius quantitatis, non poterit interim aliquem honorem in ciuitate adipisci, licèt regulariter quis non sit commodo possessionis priuandus, ita Lancel. in tract. de attentatis. 2. par. c. 4. de attentatis lite pendẽte. declarat. 4. nũ. 43. habetur. tom. 5. tract. nouiss. fol. 338. (post Vital. in tract. clausular. claus. nihil nouari accusat. pendente nu. 4.) Vndè cùm dictus Viudes esset debitor ratione vectigalis, nõ poterat obtinere dictum
4 munus publicũ, hocque expressè dispositum est in foro 171. curiarũ anni 1604. fol. 37. ibi. *Que ninguna persona de la ciutat de Oriola de huy auant, essent deutor à la dita ciutat, puga concorrer a oficis alguns de dita ciutat, sino serà ab tot efecte pagat lo deute, y estant absolt y difinit de aquell, sots decret de nullitat de les tals extractions.*

Secundò, idem etiam mandauit dominus noster Rex cum Regia epistola, data Matriti, die 14. Februar. 1609. registrata in libris, & registris Consilij dictæ ciuitatis, vt ille, qui esset debitor dictæ vrbis Oriolæ in parua vel magna quantitate, non posset via directa, vel indirecta admitti ad exercitiũ officiorum publicorum eiusdem, nisi omni cum effectu soluisset, & cũ alia Regia epistola directa Gubernatori Oriolæ, data in oppido de Aranda, die 17. Iulij 1610. mandauit, vt quicunque fuerit debitor Regij patrimonij, vel dictæ ciuitatis, tempore extractionis dictorum officiorum, nisi omni cum effectu soluerit, non posset admitti ad dicta officia, vel ad aliquod eorum, & extractio facta de persona debitoris sit nulla. Cum igitur di-
5 ctus Viudes tempore electionis esset debitor ciuitatis, licèt in parua quanti-

quantitate, eius electio fuit nulla iuxta dictas Regias epistolas, quæ vim legis habent. §. sed & quod Principi. institut. de iur. natur. ibi: *Quodcũque ergo Imperator per epistolã constituit, vel cognoscens decreuit, vel edicto præcepit, legem esse constat.* l. 1. ff. de constitu. Princip. vbi eadem verba referuntur, hoc tamẽ intelligitur dũmodo non sit cõtra ius, vel vtilitatem publicam. l. fin. C. si cõtra ius. for. 2. & 3. eod. tit. fol. 38.

Sed his non obstantibus, cõtrariũ, me referente, fuit decisum, nimirũ ob debitũ dictæ minimę quãtitatis sex solidorũ non esse impeditũ dictum Viudes ad dictũ munus, seu officium iustitiæ regendũ.

6 Primò, ita in terminis scripsit Cancer. tom. 3. var. c. 2. de inuentario. nu. 55. & 56. dicens, cõstitutionem vnicam in tit. *De deutors, de Vniuersitats,* nõ habere locum, vbi debitũ esset paruum, & refert ita censuisse Camillum de Curte. in diuerso. iuris feuda. vers. Vidẽdum est de modo. nu. 32.

7 Secũdò, licèt curator esse nõ possit qui est debitor minoris. authẽ. Minoris debitor. C. qui dare tutores, vel curatores, ibi: *Minoris debitor, vel is, cui minor tenetur, aut qui minoris res tenet, à curatione prohibetur.*

8 Tamen ibi glo. in verb. *Debitor,* inquit, quòd si est in modica quãtitate debitor; nõ per hoc prohibetur. Eandẽ opinionẽ tenuerũt Bal. in l. cũ in eo. nu. 2. ff. de pact. Greg. Lop. alios allegans. in l. 14. in glos. *Deudores.* in princ. tit. 16. par. 6. Tiraq. in tract. de rebus exiguis. n. 43. vers. 33. vbi allegat Bar. in l. si quis in pignore. §. vlt. de pignor. & Roma. in repetitio. l. si vero. §. de viro, solu. mat. in 3. fallẽn. vbi glo. valdè commendat. Alex. cons. 186. viso processu. col. 1. lib. 7. vbi etiam illã dicit notab. Gutier. de tut. 1. par. c. 20. nu. 13. Anto. Piagius de tutore & curatore. quæst. 3. nu. 19.

9 Tertiò, nam (vt inquit Afin. in praxi. §. 26. c. 1. nu. 3. cum seq.) statutum, vel quęlibet alia dispositio generaliter & indistinctè loquẽs,

10 id, quod minimum est non cõprehendit, & ideò Prætorem de minimis non curare dici solet. l. scio. ff. de restit. in integr. vndè dixit Bal. in c. 1. §. est & alia. in tit. quæ fuer. prim. caus. benef. admitten. quòd

11 licet feudatarius, qui domino infra annum fidelitatem non præstat, á suo iure cadat, id tamen in feudò modico locũ nõ habere. Facit etiã optimè illud, quod rursus dixit idẽ Bal. in authẽ. sed iã necesse. C. de dò

12 nat. ante nupt. dũ vult, quòd licet creditor. iurare posit, debitorẽ esse suspectũ, vt detineatur, id tamẽ ad debitorem modicæ quantitatis non extendi; iterũ dixit Bal. in au-

13 then. qui rem. C. de sacros. Eccles. quòd licet emphyteuta rem deteriorem reddens cadat à iure suo, de modica tamen deterioratione intelligendum nõ esse, & notatur in authen. Nisi breuiores. C. de sen-

14 tent. & interlocu. omn. iud. quòd in minimis causis solemnitas, alioquin á iure requisita, nõ seruatur. l. 1.

l. 1. & 2. eodem tit. comprobat etiã illud, quod not. Doctores in l. iubemus. §. Sanè. C. de Sacrosanct. Ec-
15 cles. & præsertim Bald. in l. fin. C. de ædilit. actio quòd pro minimo vitio redhibitoria locũ non habet,
16 & ideò dixit, ex forma statuti, si Syndicus percussiones sanguinolẽtas denuntiare teneatur, modicas tamen scissuras denuntiare non tenebitur, vt inquit Riminaldus in consilio 359. numer. 18. & sequentibus, lib. 2. Et Tiraquel. in dicto tracta. de iudicijs in rebus exiguis. numer. 33. Pro hac sententia alle-
17 gat text. in can. Terrulas. 12. quæstione 2. vbi Prælatus potest sine solemnitatibus iuris alienare rem Ecclesiasticam, etiam immobilem modici valoris. Et ita voluerunt per illum textum, Dominicus, & glos. ibi, & glos. quoquè in can. Abbatibus, & ibi Archid. ead. cau. & q. Inn. Anto. & alij in c. 1. extra, de his, quæ fiunt à Prælat. glos. & Hostien. in cap. si proponente. extra de rescrip. & multos alios Doctores allegat pro hac sententia Tiraquel. vbi supra, qui nu.
18 72. ait, quòd licèt honorum continuatio legibus prohibeatur. l. honor municipalis. 14. §. gerendorũ. ff. de muner. & honor. & per totũ titul. C. de honor. & muner. non conti. huic tamen legi locus non est in paruis honoribus, siue Magistratibus subeundis, vt voluit Accur. in l. diuus. ff. de muner. & honor. & per tex. in l. liceat omnibus. C. de asses. & per totum dictum tracta. Tiraquel. multa alia exem-
19 pla adducit, & benè confirmat, & Matth. de Afflict. in 3. lib. feud. tit. de prohib. feud. alien. per Federic. c. Imperialem. §. duodecimo nota. num. 59. dicit, quòd ius non curat de modico præiudicio, & multis iuribus, & Doctor. relatis, benè confirmat, vsquè ad numer. 87. Cùm igitur dicta quantitas sex solidorum debita per dictum Viudes sit minima, de ea non est curandum.

Nec obstant in contrarium adducta. Regula enim illa, quòd debitor ciuitatis, vel Reipublicæ ad
20 honores inuitari non potest, limitatur vbi debitum est minimũ ex supra dictis. Et licèt cum Regia epistola, data die 14. Februarij. 1609. mandatum fuit, vt in ciuitate Oriolæ debitor quamuis in parua quantitate, non possit exercere officium publicum, tamen non intelligitur de quantitate minima: hoc enim est contra mentem legis
21 latoris. Nã ad sensum patet, quòd si quis esset debitor tantùm medietatis, vel quartæ partis vnius nummi ænei, non ex hoc repelleretur ab exercitio officij, vel muneris publici: non enim hoc diceretur paruum, sed minimum debitum, & dicta quantitas sex solidorum, nedum parua, sed minima visa fuit Regio Consilio.

Deniquè dicta Regia epistola propter debitum paruæ quantitatis non repellit ab electione, sed tantùm ab exercitio muneris pu-

blici, nisi priùs soluerit, antequam illud exerceat, & hoc iã fecit dictus Viudes, qui antequã ei fuisset opposita exceptio, quòd erat debitor ciuitatis, obtulit realiter Clauario d. ciuitatis supradictos quatuor solidos, & sex denarios, debitos pro iure salis, & muri, & cũ illos recipere nollet, eosdẽ obtulit Scribæ Aulæ Iuratorũ, qui cum nec eos recipere vellet, eãdem quãtitatem realiter, & omni cũ effectu tradidit dictis Iuratis re integra, antequã fuisset extractus alius ad dictum officiũ Iustitiæ.

22 Ex quibus omnibus, in dicta causa fuit declaratum, dictum Bartholomæum Viudes, nõ esse impeditũ ad exercitiũ dicti muneris, seu officij iudicis ordinarij, siue Iustitiæ d. ciuitatis Oriolæ, & benè fuisse per eum appellatum, & malè iudicatũ per dictos Iustitiam, & Iuratos, cũ dicta sentẽtia, quæ fuit reuocata cũ Regia sententia, me referente, lata in fauorem dicti Bartholomæi Viudes, publicata per Franciscum Paulum Alreus die 4. Iunij. anno 1611.

DECISIO. CXIIII.

COMPROMISSVM debet fieri iuxta actus Curię Brachiorum Regalis, & Militaris Regni Valentiæ, inter personas hîc enumeratas. Litigare enim non possunt pater, nec mater cũ filijs, nec fratres, vel sorores inter se, nec vir cum vxore: sed debent supra dicti vnusquisquè arbitrum nominare, & dicti arbitri, si sint discordes, tertium eligere. Dictarum tamen legum dispositio non comprehendit viduam, pręsertim veluti Ducissam: cuius causa potest tractari in Regia Audientia, etiam si litiget cum filio.

1 *Compromissum debet fieri inter patrem, & matrem, & filios, fratres, virum, & vxorem iuxta actũ Curiæ Brachij Regij, cuius verba referuntur, & idem disponitur in personis Brachij Militaris.*

2 *Compromissum debet fieri inter coniunctos, vsque ad quartum gradum consanguinitatis, vel affinitatis, in Regno Neapolitano iuxta pragmaticam incipientem, Odia.*

3 *Compromissum non debet fieri inter coniunctos in multis casibus, & pragmatica de compromissis, multas recipit limitationes. & nu. 11.*

4 *Statutum cogens fieri cõpromissum, non comprehendit Clericos.*

5 *Compromissum firmare Clerici, vel Ecclesiastici, compelli non possunt, & ita fuit declaratum in Regia Audientia.*

6 *Continentia causæ diuidi non debet.*

7 *Compromissi exceptio locum non habet, quando tempore, quo fuit petitũ, testes iam erant publicati, & ita fuit decisum*

decisum in Regia Audientia, numero 8.

9 *Compromissi petitioni locus non est post conclusum in causa, & ita fuit iudicatum in Regia Audientia, numer. 10.*

12 *Senatus cognoscit de causis grauibus, nulla admissa exceptione compromissi, iuxta opinionem Rugi-nelli.*

13 *Regia Audientia solet in casibus, in quibus loquuntur actus Curiæ, de quibus in cap. 3. & 4. rub. de in ius vocando, altera parte opponente exceptionem cõpromissi, remittere causam ad arbitros per partes nominandos, eas compellendo, vt compromittant.*

14 *Alimentorum causa compromittenda est.*

15 *Euocantur ad Regiam Audientiam causæ Magnatum.*

16 *Princeps sua prerogatiua cognoscit in suo cõsistorio de causis arduis Vniuersitatum, vel Corporum.*

17 *Viduarum causæ sunt consistoriales.*

18 *Priuilegium viduis concessum, vt earum causæ tractentur in Tribunali Principis, non tollitur, nisi ei sit expressè derogatum.*

19 *Viduas non comprehendit actus Curiæ Brachij Militaris, de quo in cap. 4. de in ius vocando, & ita fuit decisum in Regia Audientia. nu. 20.*

20 *Compromissum firmare viduam cum filio litigante compelli non posse, fuit declaratum in Regia Audientia.*

DVcissa Gandię domna Ioanna de Velasco, in iudicium vocauit Ducem Gandiæ don Carolum de Borgia eius filium, in Regia Audientia, & causa mihi commissa. Procurator Ducis opposuit in vim exceptionis, non posse litigare matrem, & filium, sed debere fieri compromissum, iuxta leges particulares, siue actus Curiæ Regni Valentiæ. Nam in primis per Catholicum Regem Ferdinandum, anno 1510. ad supplicationem Brachij Regij, sancitum fuit, parentes cum filijs, fratres inter se, virum, & vxorem non posse litigare, sed inter eos fieri debere compromissum. Et deinde ad supplicationem Brachij Militaris, siue Equestris Ordinis per Inuictissimum Imperatorem
1 Carolum Quintum dispositũ fuit, idem seruandum esse inter Nobiles, & Militares, vt habetur in volumine fororum in rubrica de in ius vocando, capit. 3. & 4 folio 41. nam in cap. 3. ita legitur: *Supplica perço lo dit Bras Real a vostra Magestat l' placia ab acte de la present Cort, prouehir, y dispondre, que les dites persones, ço es, pare, mare, fills, germans, e germanes, y marits, y mullers, no puxen entre si, axi conunctament, com diuisa, pledejar dauant de ninguns jutges, ò tribunals, ans los sia denegada tota audiencia. E que de les dites causes, que entre les dites persones seràn suscitades, hajen a conexer dos arbitres, nomenadors, hu per cascuna part. Los quals, si seràn discòrdes, hajen de elegir ells matexos vn tercer, dins terme de tres dies, apres que constàra de tal*

tal discordia, e sino es concordaran de fer la dita electio del dit tercer, que lo ordinari de la ciutat, vila, o lloch hon habitaràn los tals litigants, haja elegir lo dit tercer, e que pera fer, e fermar lo dit compromis les persones sobredites, hy puxeu esser compellides per lo dit ordinari. Plau al señor Rey sia fet còm se suplica, puix los dits arbitres hajen de conexer, e prounciar en les dites causes per justicia, procebint empero en aquelles sumariament. Et in capite sequenti, dicta dispositio extensa fuit ad personas Brachij

2 Militaris: & similiter dispositum est in Regno Neapolitano per Regem Ferdinandum Primũ, in pragmatica incipienti, Odia. in tit. de compromissis, quæ disponit, ad tollenda odia, quæ inter coniunctos ex litibus oriuntur, inter dictos cõiunctos, vsque ad quartum gradum consanguinitatis, vel affinitatis, inclusiuè computandum, secundùm ius ciuile, ad petitionem cuiuslibet ex dictis cõiunctis compromissum fieri debere. Vnde cum dicti Duces Gandiæ, mater, & filius, sint Brachij Militaris, vti cõprehensi in dicto actu Curiæ Regni Valentiæ, non possunt inter se litigare, sed debẽt firmare compromissum.

Sed fuit decisum contrarium, nimirum, dictam Ducissam non teneri facere compromissum, sed posse litigare in Regia Audientia contra dictum Ducem eius filium.

3 Nam vt latè scribit Camillus Borrellius in commentarijs super dicta pragmatica, *Odia.* de compromissis. Dispositio illius pragmaticæ varias recipit limitationes, quas ipse refert in dictis commentarijs, & præsertim §. 1. glos. 3. per totam, signanter num. 225. fol. 30.

4 vbi inquit, Statutum cogens fieri compromissum, non comprehendere Clericos, & multis relatis confirmat, & hanc dicit, veriorem, & communem opinionem. Et iuxta hanc sententiam fuit declaratum in Regia Audientia, Clericum nõ

5 teneri firmare cõpromissum, prouisione Regia facta in fauorẽ Cosmæ del Royo Presbyteri, publicata per Michaelem Ferran, Regij mandati scribam, die 27. Nouembris, anno 1537. Et merito, nam Brachium Ecclesiasticum non consensit dictis actibus Curiæ, sed tantùm Brachia Regium, & Militare, & ita etiam fuit deliberatum in Regio Consilio, referente Doctore Ioanne Hieronymo Blasco, die 23. Nouembris, anno 1613. in causa vertẽte inter don Iosephum Carroz sæcularem, & don Vincentium Carroz Militem Ordinis Sancti Ioannis Hierosolymitani: agentes ex vna, & don Franciscum Carroz sæcularem, eorum fratrem reum conuentum, ex alia parte: actuario, siue scriba causæ Vincentio Lepanto notario, in qua cùm pèr dictum don Franciscum fuisset opposita exceptio compromissi firmandi, quia dictus don Vincentius, alter ex actoribus, erat Religiosus, & sic persona Eccle-

Ecclesiastica, fuit deliberatum, causam esse tractandam in Regia Au-
6 dientia, etiam respectu dicti don Iosephi, ne continentia causæ diuideretur, iuxta l. nulli. C. de iudicijs.

Et in simili fuit decisum in Regia Audientia Cathaloniæ, vt ex quo petitio descendebat ex eadem causa, & fuerat facta vnica petitio, tractaretur vnico processu: vt testatur Michael Ferrer 3. parte obseruantiarum Regiæ Audientię Cathaloniæ. cap. 445. refert & sequitur Cancer. tom. 3. var. cap. 1. num. 50.

7 Nec habet locum dicta exceptio compromissi, quando tempore quo fuit petitum, testes iam erant publicati. ita Baldus in l. 1. num. 1. ad finem. ff. de transactio. ibi: *Item est argumentum, quòd compromissum ex forma statuti, non potest peti attestationibus publicatis, & re iam litigata*. Et Paulus Castren. in prooemio codicis, colum. 1. versicul. Et hoc plures, vbi quæritur, an peti posit compromissum in quacunquè parte litis, etiam propè sententiam? Et determinat, non posse; sed peti debere ante publicatas attestationes, quo tempore est dubia, secùs post, quia clara. Aretinus in consilio 100. colum. 1. in fine. versicul. Et attestatis. Capicius in decisione 48. in fine. vbi dicit, quòd de iure communi compromissum, ex forma statuti, potest peti etiam lite cõtestata, dummodo illud petatur, antequam fiat publicatio in causa. Iason in l. eleganter. in principio. ff. de condictione indebiti. Curtius in l. si causa cognita. C. de transaction. vbi fortiùs voluit, hoc procedere etiam post publicatas attestationes, licèt dicat, non potuisse obtinere, quia fuit iudicatum contrarium sæpè. Parpal. in l. si quis maior. & ibi Cagnol. numer. 59. versicul. Nono limita. C. de transactionibus. Gozadinus in l. qui se patris. num. 178. C. vnde liber. Montepes. in tracta. de arbitr. in 5. limit. cap. 15. Marc. Antoni Blanc. in tracta. de compromissis. in verbo, *Lite contestata*. & Ruynus in consilio 9. in fine. volumine 4. vbi inquit, Quamuis compromissum non fuerit petitum ante litem contestatam, tamen peti posse in quacumquè parte iudicij, antequam sint publicatæ attestationes. Quia tunc res est liquida, & ideò sicut de re liquida transigi non potest, ita nec compromissum fieri, quod est quædam transactio. §. Si verò contigerit. & ibi glossa in verbo, *Conuentum*. in Authent. vt differ. iud. & supradictis relatis Rolan. à Valle consil. 57. numer. 37. & 38. lib. 2.

8 Et ita fuit iudicatum in Regia Audientia, cum prouisione facta per Doctorem Ioachimum Real, tunc causæ Auditorem, ex deliberatione Regij Consilij, die 26. Augusti, anno 1608. in fauorem curatoris Lauræ Bou, Monialis nouitiæ Monasterij Sanctæ Theclæ

ciuitatis Valentiæ, contra Doctorem Franciscum Bou Iurisconsultum eius patrem, in processu inter dictas partes actitato, cuius erat actuarius, siue scriba Ludouicus Nauarro de Peralta notarius.

9 Et à fortiori non est locus petitioni compromissi post conclusum in causa, vulgata l. si causa cognita. & l. si diuersa. vbi Cynus, Baldus, & alij. C. de transactio. cap. exposita, extra de arbitris. Innocenc. in capit. significauerunt. de testibus. Roman. in consil. 68. cùm notatis per eundem, in l. Prætor. ff. de oper. nou. nun. & post supradictos, quos allegat Camill. Borrell. super pragmatica. Odia. §. 2. glos.
10 1. numer. 366. folio 81. Et ita fuit declaratum in Regia Audientia, cùm prouisione Regia, publicata die 16. Nouembris, anno 1532. Et cùm alia Regia prouisione, publicata per Ceruello, die 9. Augusti 1539. inter Onufrium Gil, & Pe-
11 trum Ludouicum Gil fratres. Multas etiam alias limitationes refert Marc. Anton. Blanc. in tract. de cõpromissis. tom. 3. tract. parte 1. vbi agit de statutis extantibus in multis partibus Italiæ, compellentibus consanguineos, vsqué ad certum gradum ad compromittendum. & Camil. Borrel. in cõmentarijs ad dictam pragmaticam. Ondedeus cons. 9. lib. 1.

12 Et in hac causa vnus ex dominis allegauit, quòd refert Cæsar Rugi nel. practicar. quæst. cap. 43. num. 29. fol. 134. causam grauem posse tractari corã Senatu nulla admissa exceptione compromissi. Est enim Senatus quemadmodum & Princeps, omnium pater, & defensor, §. final. in Auth. vt hi qui oblig. se perhi. habe. res minor. collat. 6. capit. Regum. 7. quæst. 6. Cynus in l. absentem. C. de accusat. proceditqué sola facti veritate attenta, & ex bono, & æquo. Atqué ideò non mirum si prædicta exceptio compromissi coram eo cesset. Faciunt etiam ea, quæ tradit idem Ruginel. pract. quæstionũ. cap. 44. num. 24. Alia in terminis pro hac parte tradunt Hyppol. Rimin. consil. 655. numer. 45. & sequen. & Menoch. consil. 479. ante num. 6. cum numer. sequẽ. vbi multis probant, Senatum Mediolanensem, non teneri arbitris causas prædictas deferre. Et idem Ruginel. dict. capite 43. in fine subiungit hæc verba: *Propterea nuper etiam Senatus declarauit pro insigni domino meo Alexandro Raudense, causam per eius aduersarium coram Senatu in possessorio motam, in Senatu retinendam fore, non obstante allegata exceptione compro-*
13 *missi, & aliorum*. Sed hoc visum fuit maiori parti non esse considerationis, quia consueuit Regia Audientia in casibus, in quibus loquuntur dicti actus curiæ Brachiorum Regij, & Militaris capit. 3. & 4. titul. de in ius vocando, altera parte opponente exceptionem compromissi, remittere causam ad arbitros per partes nominandos,

nandos, eos cogendo, vt compromittant. Et cũ ego essem Auditor causæ alimentorum, quæ iudicis officio petebat Federicus Guerau, miles, filius Doctoris Guerau, quõdam dictæ Regiæ Audientiæ Auditoris, siue Senatoris, ex deliberatione Regij Consilij feci prouisionẽ, siue interloquutus fui, causam esse compromittendam, non obstante,
14 quòd esset causa alimentorum iuxta ea, quæ tradunt Marc. Anton. Blanc. in tract. de compromis. q. 4. nu. 19. tom. 3. tract. part. 1. fol. 167. & Surd. in tract. de alimentis. tit. 8. priuileg. 56. num. 33. fol. 308. pagin. 2.

Considerabamus etiam, quòd scribit don Ludouicus de Peguera in pract. rub. 4 de euocatione causarum. num. 19. fol. 172. causas Ducum, & sic Magnatum, quamuis
15 minores sint centum librarum, euocari posse ad Regiam Audientiam, eo quòd officiales ordinarij contra eos non sunt potentes, vt notat Mieres in constitut. 4. incipiẽ, *Volents les constitucions* Reginæ Mariæ. collat. 9. Et facit, quod no-
16 tat idem Mieres in constitut. *Tollents lo abus.* numer. 17. collat. 1. & per Calic. in Margarita fisci, dubio 8. prærogatiua 65. quòd Princeps sua prærogatiua cognoscit in suo Consistorio de causis arduis vniuersitatum, vel corporum, & refert dõ Ludouicus Peguera, vbi supra, ita attestari Hieronymũ Dalmau, in verbo, Causæ Magnatum, fuisse conclusum in Regia Audientia, ad relationem Ioannis Sunyer, in anno 1522. In facto vicegerentis generalis Gubernatoris Cathaloniæ, contra Ducem Cardonæ. Et in casu nostro causa vertebatur inter Magnates, nimirum inter Ducissam domnam Ioannam, & Ducem don Carolum eius filium, & agebatur de interesse plusquam centum mille ducatorum. Et ita difficilè inueniri possent arbitri, qui inter dictas partes liberè iustitiam facere possent. Sed hæc ratio non omnibus placuit. Tandem fuit consideratum, dictam causam fuisse ad Regiam Audientiam euocatam ad instantiam dictæ Ducissæ, quæ erat vidua, & sic causa erat consistorialis. iuxta
17 l. 1. C. quando Imperator, inter pupillos, & viduas. in principio. & maximè in §. final, ibi: *Quòd si pupilli, vel viduæ, alijque fortunæ iniuria miserabiles, iudicium nostræ serenitatis orauerint, præsertim cum alicuius potentiam perhorrescunt, cogantur eorum aduersarij examini nostro sui copiam facere.* Et causas viduarum esse euocabiles ad tribunal Principis, præsupponunt for. 58. & 64. de iurisdictione. & forus 112. de Curia, & Baiulo, & scribit Valentinus noster Belluga in specul. Princip. rubric. 38. §. conqueruntur, & rub. 23. §. Sed pone. numer. 9. Et
18 cùm hoc priuilegium, quòd causæ tractentur in tribunali Principis, ex causa miserationis viduis sit concessum, non tollitur, nisi ei expresse fuerit derogatum. vt in-

quiunt Cynus. Bald. Angel. Castren. & Fulgos. in dict. l. vnica. C. quando Imperator. Vincent de Franch. decis. 187. num. 1. & decis. 192 num 6. vbi allegat Roman. in consil 269. & Alexand. consil. 122. viso puncto. 4 vol. in versic. Cōfirmo etiā: *Nunquā enim* (inquit) *eis censetur derogatum per generalem dispositionem* glos. in l. si grauius C. de dignitatibus. lib. 12. quam ad hoc allegat Bellug. dicta rubrica 38. versicul Sed videtur obstare. Thesau. decisione 177. num. 12. qui ait, ita fuisse decisum in Senatu. vbi alios Doctores allegat, & refert, ita fuisse decisum in Consilio Neapolitano.
19 Vnde cùm in dicto actu Curiæ Brachij Militaris, de quo in cap. 4. rub. de in ius vocando. Nulla fiat mentio de viduis, eius dispositio illas non comprehendet, & ita inuitæ non possunt compelli compromittere, sed possunt, si voluerint, suas causas in Regia Audiētia tractare. Et hæc ratio visa fuit concludens, & ita interloquutus fui, siue prouisionem feci ex deliberatione Regij Consilij, in fauorem dictæ Ducissæ domnæ Ioannæ de Velasco, contra dictum Ducem Gandiæ, eius filium, nō posse eam compelli ad firmandum compromissum. Quæ prouisio fuit per me facta in processu vertenti inter dictas partes, die 29. Maij. 1612. Actuario, siue scriba Vincentio Lop notario Et idem fuit prouisum in fauorem domnæ Brunicendæ Perellos, viduæ don Cotaldi Centelles, in causa vertenti contra don Ianuarium de Perellos, eius fratrem, prouisione facta die 13. Augusti 1616. Actuario Selles.

DECISIO. CXV.

INTERESSE AN DEbeat soluere tutor pecuniæ per eum non exactæ à debitoribus pupilli?

1 *Tutorem non teneri ad interesse pecuniæ per eum non exactæ à debitoribus, tenuit Ayora, sed Gutierrez distinguit.*

2 *Tutor tenetur ad interesse debitorum pupilli, quæ liquida erant, & poterāt adhibita diligentia facilè exigi.*

3 *Tutor tenetur indistinctè ad interesse nominum nō exactorum, & de neglectis. num 4.*

5 *Tutor tenetur de fructibus, qui percipi potuerunt.*

6 *Tutor tenetur ad interesse pecuniæ non exactæ, in quantùm propter negligentiam tutoris pupillus damnificatus est.*

7 *Tutores sæpius fuerunt condemnati per Regiam Audientiam Valentinā ad interesse pecuniæ non exactæ, ex nominibus debitorum minoris, ex redditibus bonorum tutelæ, seu ex bonis mobilibus non venditis.*

8 *Tutor, licèt tenetur de leui culpa, tamen in exigendis nominibus debitorum tantùm tenetur de dolo, vel lata culpa, & distinguendum est inter nomina debitorum inuenta tempore sus-*

susceptæ tutelæ, & inter ea quæ ipse contraxit, circa probationem idoneitatis eorum.

9 *Debitores idoneos fuisse sufficit, quando tutor cum eis contraxit, si eo tempore diligens pater familias eis crediturus fuisset.*

10 *Maiorem diligentiam debet adhibere tutor in contrahendo, & in exigendo pecuniam debitorum, cũ quibus durante tutela cõtraxit, quàm in exigendis nominibus inuẽtis tempore susceptæ tutelæ.*

11 *Nomina debitorum, quæ extabant tempore susceptæ tutelæ, eo tũc fuisse idonea, & per culpam tutoris minus idonea facta fuisse, onus probandi incũbere minori, fuit declaratum cum Regijs sententijs de quibus hic.*

12 *Tutor fuit condemnatus ad soluendum pensiones non exactas censualium per ipsum emptorum ex pecunia minoris, & ad interesse earum cum Regia sententia de qua hic.*

INteresse an debeat soluere tutor pecuniæ per eum non exactæ à debitoribus, dubitatum fuit in Regio Consilio in causa vertẽti inter Franciscum Molla agricolam ciuitatis Setabis quondam tutorem ex vna, & Damianã Miranda, & de Arazil ex alia parte, me referente, in locum nobilis dñ Marci Antonij Sisternes Auditoris dictæ causæ, in quo articulo
1 Ayora in tract. de partitio. 1. par. cap. 4 nu. 31. indistinctè asserit, tutorem non teneri, hocque dicit colligi ex l. tutor qui repertoriũ. in §. si tutor cessauerit. & in §. si post depositionem. in fin. vers. Si quas vsuras exactas. ff. de administrat. tutor. vbi requiritur ad hoc, quòd tutor teneatur ad vsuras vsurarum, quòd vsuræ debitæ sint exactæ, & conuersæ in patrimonium tutoris, & idem dicit probari ex l. idemque. §. 1. & ibi not. glo in verbo vsuras. ff. mandati. cuius opinionem approbat Ioan. Gutier. in tract. de tutel. 2. par. c. 9. nu. 36. in vers. Respectu. pag. 382. his verbis: *Respectu vero redditũum minoris non exactorum, quamuis ad damnum & solutionem eorum teneantur tutor & curator, si amissi fuerint ob suam culpã, quia tempore debito eos non exegit; nec debitas diligentias fecit circa exactionẽ, non tamen credo eos teneri ad solutionem interesse, seu redditũum, & sic ad id, quod iure communi dicitur ad vsuras vsurarũ non exactarum, sed tantùm ad interesse redditũum exactorum: quia funguntur vice sortis, non verò redditũum nõ exactorum ex iuribus allegatis per Ayora, vbi supra, quæ in hoc casu loquuntur, idẽ probo in negligentia tutoris, seu curatoris circa res mobiles, quæ vendere tenebatur. Si namque id omiserit facere, de periculo, & deterioratione prædictorum bonorum, tamen ad nullos redditus valoris eorum tenebitur, quia nulla pecunia debebatur.* Reprobat tamen Gutier. d. nu. 36. in princip. opinionẽ Ayoræ respectu debitorum pupilli nõ exactorum á tutore, vel curatore, quæ liquida, & clara erant, & poterant præmissa diligentia facilè exigi, atque recuperari, & in vtili-

tatem minoris conuerti,& ob do-
lum,culpam, & negligentiam tu-
toris, vel curatoris non fuerunt
exacta,imputari eis debeat,nō so-
lùm damnū sortis principalis ob
id incursum, & contingens, sed
etiam eius interesse,hoc est reddi-
tus moderati, & leuiores in pro-
uincia soliti, nisi ipsi administra-
tores doceant diligentias sufficiē-
tes tempore debito factas, ex qui-
bus constare posit, dolū, & culpā
eorum omninò abesse. Idque ex
sequentibus.Primò ex ratione,quā
reddiderat.nu.35. ad mediū, quia
tenetur de neglectis.Secūdò, & in
terminis ex textu in l. qui nego-
tiationē. 58. §. Pupillo. ff. de ad-
ministra.tutor. vbi inquit tex. *Pu-
pillo hærede instituto, filiæ ex hæredatæ
duo millia nummorum aureorum lega-
uit, eos denique tutores vtrisque dedit,
quæsitum est, an ex eo die, quo duo millia
potuerunt à substantia hæreditatis se-
parare, & in nomina collocare neglexe-
runt, vsurarum nomine pupillæ, tutelæ
iudicio teneantur? Respondi teneri.* Per
quem tex.ita tenet Baeça in tract.
de decima tutori debita.cap.2. nu.
111. Tamen Bart.Soci.cons.2.nu.
3 3.in fin.cum seq.& nu.6. lib.1. in-
distinctè tenet, tutorem teneri ad
interesse nominum non exactorū,
& sic de negligentia, quā comisit
in non exigendis pecunijs, & re-
bus debitis dicto pupillo.Refert,
& sequitur Scobar de ratiocinijs.
c.19.n.31.vbi tamen.n.23. ait, tu-
tores in dubio præsumi diligētes,
& n.27. tradit modū probādi ne-
4 gligentiam. Tenetur etiam tutor
nō solùm de malè administratis,
sed etiam de neglectis,vt in l.si ti-
bi.C.de testamen.tutela.& in l.tu-
toris. ff.de administra. tutor. & in
l.ita autem.in §.gessisse,& ibi Bar.
ff.de administr.tutor.tex. in l. si si-
ne. 32.§. Modestinus. ff. de admi-
nistr.tutor. vbi tutor tenetur de fru
ctibus, qui bona fide percipi po-
tuerunt.iuncta glos.in l. quidquid.
5 C.arbit.tute.quæ dictum.§.Mode-
stinus intelligit, quando tutor ex
re pupillari vsuras non adquisiuit,
& sic pensiones non exegit. Bart.
cons.102.incip.Charissimè.l.1.&
2.C.si tutor, & curator non gesse-
rit.Et sicut tutor, qui habet pecu-
niam in manibus, & potest cū illa
negotiari, & licitè lucrari,vel ero-
gare in emptionem prędiorum,&
non erogauit, ad vsuras tenetur. l.
6 tutor qui repertorium.§.si post. ff.
de administr.tutor. ita etiam tene
tur ad interesse pecuniæ non exa-
ctæ,in quo interesse pupillus prop
ter negligentiā tutoris damnifica-
tus est.l.nomina.C.arbitriū tutelę.
cuius verba sunt: *Nomina paternorū
debitorum, si idonea fuerint initio sus-
ceptæ tutelæ, & per latam culpam tuto-
ris minus idonea tempore tutelæ esse cæ-
perunt, iudex, qui super ea re datus
fuerit, dispiciet, & si palam dolo tutoris,
vel manifesta negligentia, cessatum est,
tutelæ iudicio damnum, quod ex cessa-
tione accidisset pupillo, præstandum esse
statuere curabit.*Rodriguez omninò
vidēdus de annuis redditibus. lib.
3.quæst.10.num.65.vbi respondet
text.

tex. in l. tutor qui repertorium. §. si post depositá. ff. de adminisſt. tut. loqui in vſuris vſurarum, ſecus in intereſſe ſortis non exactę. Et ideò concludendum eſt, dictum tutoré teneri ad intereſſe lucri ceſſantis. Quod de iure Canonico peti poteſt. vt not. gloſ. in l. curabit. C. de actionibus empti. gloſ. & Bart. in l. non vtique. ff. de eo, quòd certo loco, vbi volunt, debentem pecuniá mercatori, ſi eſt in mora, teneri ad intereſſe lucri ceſſantis, quod ex Abba. & Innoc. & alijs, quos allegat, latè confirmat Soci. dict. cóſ.
7 2. nu. fin. lib. 1. iuxta cuius opinionem ſæpius iudicauit Regia Audientia Valentina condemnando tutores, vel curatores ad intereſſe pecuniæ per ſuam negligentiam non exactæ, tá ex nominibus debitorum minoris, quàm ex redditibus bonorum tutelæ, quàm ex védirione bonorum mobilium, quæ culpa tutoris, vel curatoris védita non fuerunt. & Gratian. diſcepta. foren. lib. 1. c. 25. (qui latiſsimè, & exactè hác pertractat materiam.) nu. 1. 12. 33. & 35. ponit hanc con-
8 cluſionem, quod licèt tutor teneatur de leui culpa. l. 1. C. de hæred. tutor. tamen in exigendis nominibus debitorum in hæreditate defuncti repertorum, requiritur dolus, vel lata culpa. l. 2. C. arbitr. tutel. & diſtinguit inter nomina debitorum, quæ tutor inuenit tempore ſuſceptæ tutelæ facta minus idonea, in quibus (ſi nó fuerint exacta) probandum eſt per pupillum tempore ſuſceptæ tutelæ debitores fuiſſe idoneos. gloſ. in dict. l. 2. verbo ſuſceptæ. C. arbitr. tutelæ. quam ſequitur Imol. conſ. 75. circa primum dubium. nu. 2. in fin. verſ. Videtur etiam quod onus. Fulgoſ. conſil. 25. ſpectabilis miles. in fin. verſ. Super eo verò. n. 6. & inter nomina debitorum quæ ipſe tutor contraxit, quorum periculum ad eum ſpectat. l. Titia. §. ſi pecuniæ. de negot. geſt. vndè in eo requiritur diligentia, tam in illis contrahendis, quàm in eis poſteà exigédis, qua non præſtita per leué ſeu latam culpá ipſe tenebitur. l. quid quid. C. arbitr. tut. & in iſtis nominibus à ſe cótractis tutor debet probare, nomen tunc contractú fuiſſe idoneum, & in contrahendo diligentiam adhibuiſſe. l. ſi res pupillaris. 51. verſ. Cum celeberrimus. de adminiſtr. tut. l. 1. §. ſi Magiſtratus. verſ. Probatio autem. de Magiſtr. conueniend. Barbat conſ. 92. nu. 13. lib. 3. pro vt regulariter dicens aliquem eſſe idoneum, & ſoluendo, tenetur hoc probare. l. non eſt neceſſe. de probation. l. ſi cótédat fideiuſſor. ff. de fideiuſ. Boer. deciſ. 59. Róchegall. in l. eandem. nu. 223. de duob. reis. & ita in ſpecie eſt tex. notabilis in l. qui ſub códitione, quæ eſt antepenul. de cód. dit. & demoſtr. vbi tutor nó eſt co-
9 gendus præſtare idoneos fideiuſſores, & debitores, cú quibus ipſe contraxit vſque in dié mortis domini, cum ſufficiat eo tépore, quo illis creditum eſt, eius códitionis fuiſſe,

fuisse, vt diligens pater familias eis crediturus fuisset, & ibi hoc notat Imol. in princ. sequitur. Rolan. cons. 49. num. 36. lib. 2. post Soci. cons. 92. nu. 7. lib. 4. quia aliàs si de prædictis non doceat, ipse tenebitur. Gutier. de tutel. cap. 1. nu. 98. p. 3. vbi etiam citat Castel. in tracta. de cuentas. q. 9. col. 1. fol. 29. & voluit latè Rebuf. in l. boues. 89. §. inter edere. col. 5. vers. Sextò rationem reddēs. ff. de verb. significat. fol. 547. & ratio differētię est, quia non videtur par causa nominum paternorum, quæ fuerunt reperta in hæreditate, & eorum, cū quibus
10 ipsemet contraxit, quasi in istis maiorem diligentiam debeat adhibere, tā in cōtrahēdo, quā in exigendo, secus in paternis, in quibus non tenetur tutor, nisi fuerint idonea tēpore susceptę tutelę: ideò tūc pupillus debet docere, vt dictū est, illos esse idoneos, quasi fundamētū sit intentionis suæ; cū secus sit in nominibus per tutorē cōtractis, in quibus tutor hoc probabit, cū etiā ipse se fundet in illorū habilitate.

11 Et iuxta hanc opinionē fuit lata sententia in Sacra R. A. inter don Ludouicū Ladro administratorem bonorū, & curatorem don Iacobi Cephirini Ladro Comitis de Sinarcas & Vicecomitis de Chelua ex vna, & dictū Comitē parte ex altera, publicata per Franciscum Paulū Alreus die 9. Augusti 1600. in hunc modum: *Et attēto, quòd pro parte dicti Vicecomitis nec prætēsum, nec probatū fuit, dicta reliqua & debita non recuperata per dictū curatorē, fuisse idonea in initio susceptæ curæ, & posteà, vel ad præsens per latam culpā dicti curatoris minus idonea effecta fuisse, nec dolo aut manifesta negligentia dicti don Ludouici non fuisse exacta: è cōtra verò pro parte dicti administratoris, tā testibus, quā instrumētis iudicialibus, & extra, satis sufficienter probatū remanet fecisse illā diligentiā, quā bonus & diligens curator facere debet, & cū effectu recuperauit duas ex tribus partibus, vel circa, dictorū debitorū, vnde in viā iuris onerādus nō est dictis quātitatibus, & debitis nō exactis, dempto vno, nempe centū librarū quarū remanent debitores Bartholomæus, & Frāciscus Seuillas, in quo cū haberet bona oblata sufficientia, nō curauit venditionem eorū instare, & ita in lata culpa respectu ipsius reperitur. Idcircò & alias deliberationem & cōclusionem in R. C. factā insequendo, pronūtiamus sententiamus, & declaramus in hoc primo dubio condemnandū fore pro vt cum præsenti hac R. sententia dictū don Ludouicū cōdemnamus in dictis centū libris vna cū interesse eis correspōdenti ad cōmunem forū tātū, ex omni dicta summa, & in reliquis præfatū don Ludouicū absoluimus ab impetitis, declarādo benè per enm respectu dicti capitis administratum, & positas rationes fuisse.*

Ex quibus omnibus in præsenti causa idē fuit declaratū his verbis: *Cōclusionē & deliberationē in R. C. sumptā insequēdo, pronūtiamus, sentētiamus, & declaramus in modū sequentem. Primò, dictū curatorem nō esse onerandū de nominibus debitorum, de quibus nō constitit, quòd fuissent idonea tempore susceptæ*

ceptæ tutelæ, & quòd culpa, & negligentia dicti tutoris & curatoris, debitores facti fuerint non soluendo tempore finitæ dictæ administrationis. Dictum tamen tutorem, & curatorem teneri ad interesse pecuniæ per suam negligentiam non exactæ, tam ex nominibus debitorum, quàm ex redditibus bonorum tutelæ, quàm ex venditione bonorum mobilium, quæ sua culpa vendita non fuerũt. Et ita fuit pronuntiatum sententia lata in fauorẽ Damianæ Miranda, & de Arazil contra Franciscũ Molla, publicata per don Ioãnem Daça, die 22. Mensis Septembris anni 1611.

12 Postea verò, cum alia sententia lata, me referente, in fauorem dõnæ Mariæ Maiques & de Tallada contra dõ. Ioannem Maiques eius tutorem, & curatorem fuit pronũtiatum his verbis: *Et loquendo respectu pensionum censualium, quæ dicit curator esse litigiosa, quia aliquã ex illis ex pecunia minoris empta fuerunt per dictum curatorẽ, durante administratione dictæ tutelæ, & curæ, quorum periculum ad ipsum spectat, nam de iure, respectu nominum debitorum, quæ curator contraxit, maiorem diligentiam debet adhibere, tam in contrahendo, quàm in exigendo. Vndè cum dictus dõ* Ioannes *nõ probauerit tempore, quo ipse curatorio nomine dicta censualia emit, fuisse idonea, & posteà absque eius culpa exigi nõ potuisse, de pensionibus eorum suis debitis in terminis venit onerãdus. Respectu verò aliorum, quæ in aliquibus annis dicit fuisse litigiosa, in alio autem, vel alijs annis aliquam vel aliquas pensiones eorũ fatetur exegisse, de quibus se onerauit, quia ex hoc idonea esse præsumuntur, & non ostendit adhibuisse omnem diligentiam ad exigendum pẽsiones reliquorum annorum, durante tutela, & cura, & eas exigere non potuisse, de pensionibus dictorum reliquorum annorum, durãte dicta administratione suis debitis, in terminis venit onerandus.* Et inferiùs in eadem sententia dicitur: *Respectu verò aliorum censualium recadentium in hæreditate dicti dõ* Michaelis Mayques, *quæ dictus curator dicit esse litigiosa, siue inexigibilia, & durante dicta administratione nullã eorũ exegit pẽsionem, nec cõstat, quòd defunctus exegisset pẽsiones decursas durãte eius vita, immò in aliquibus ex his constat nullas deberi decursas in vita dicti dõ* Michaelis Mayques, *nec constat, quòd dicta domna* Maria *facta maior aliquam eorum exegerit pensionẽ, nec quòd essent idonea, de eis in præsenti dictus curator non venit onerandus. Reseruato iure dictæ domnæ* Mariæ, *vt si probauerit ea idonea fuisse tempore susceptæ tutelæ, & culpa curatoris nõ fuisse exactas dictas pensiones, & durante administratione tutelæ & curæ minùs idonea esse desijsse; possit eas exigere à dicto curatore, & sic damnum, quod ex cessatione accidisset, ab eo cõsequi. Quod si facta maior dicta dõna* Maria *pensiones dictorum censualium exegerit à debitoribus, d. ēto in casu, quo culpa tutoris durante administratione, non fuerint exactæ, possit ab eo consequi pupillares vsuras.* Et ita fuit pronuntiatũ sententia publicata per Franciscum Paulum Alreus, die 3. Augusti 1617.

DE-

DECISIO. CXVI.

IMMISCVITIO, SIVE oppositio tertij, qui se liti opponit, vtrumque exclusurus actorem, & reum à re petita, debet admitti in eo statu, in quo causa reperitur, & per talem oppositionem nō debet retardari expeditio causæ vertentis inter actorem, & reum.

1 *Factum huius causæ.*

2 *Interesse eius, qui se opponit, siue immiscet in causa, probari debet, vt oppositio admittatur.*

3 *Oppositio tertij debet admitti in statu, in quo causa reperitur, & ita fuit decisum in Regia Audientia Cathaloniæ. & nu.4.*

5 *Iudex debet cognitionem adhibere, quando opponens allegat primum agentem actione carere, sed sibi competere.*

6 *Tertius, quando se opponit in executione, & prætendit rem non esse actoris, nec rei, sed ipsius se opponentis proprietariè, superſedetur in executione; donec de viribus oppositionis proprietariæ fuerit cognitum, & num.7.*

7 *Forus vnicus in §. Item si super. in rub. prouisio super oppositione contractus, in extrauaganti fororum, disponit circa oppositiones credititias & proprietarias modo hîc relato.*

8 *Cap. veniens 2. de testib. probat simul esse ferendam sententiam circa iura principalis petitoris, & eius, qui se opposuit, sed declaratur infra nu. 28. quando possessio erat vacans.*

9 *Sententiam pro neutro ferri posse cōtra possessorem, quando vnus petitor infringit competitorem, obijciendo se sibi, nisi iure vtriusque discusso, tenuerunt Doctores hîc relati.*

10 *Tertius, qui se opposuit in causa spolij, prætendendo dominiū rei, de qua actor à reo fuit expoliatus, admittitur ad agendum; declaratur tamen vt infra nu.30.*

11 *L. is, à quo. 57. ff. de rei vendicat. limitatur, quando ex vno eodemque iure, plures veniunt contra vnum: declara tamen vt nu.32. quando se opponit defensurus actorem, vel reum.*

12 *Tertius pro suo interesse interuenire & causæ assistere potest, ratione connexitatis & ne continentia causæ diuidatur.*

13 *Tertius, quando nō solùm petit rem sibi restitui, sed etiam opponit se, petendo excludi primum actorem, allegando ius ad eum non pertinere, sed potiùs ad ipsum, tunc videtur supersedendum in primo iudicio donec oppositor possit docere de iure suo, sed contra infra nu.16.26.& 37.*

14 *Immiscuitio appellatur Valentiæ, & in Rota Romana, quæ oppositio tertij in causa communiter dicitur.*

15 *L. is, à quo 57. ff. de rei vendic. declaratur.*

16 *Oppositio secundi non retardat expeditionem causæ primi actoris, & nu. 26.*

17 *Expeditio causæ vertentis nō impeditur propter oppositionem tertij.*

18 Pro-

18 *Processus criminalis, simul fit contra absentes, & præsentes, & expeditio causæ præsentium non retardat processum absentiæ, nec e contra, & praxis refertur.*

19 *Expeditionem causæ vertentis inter actorem, & reum, nō esse differendā propter oppositionem tertij, fuit decisum in Rot. Rom. nō semel. & in alijs Senatibus. vt nu. 20. & sequen.*

27 *Oppositio proprietaria facit supersederi in executione quando fit condemnatio in vna re, & executio in alia, secùs tamen quando petitur executio in re petita per reum condemnatum possessa.*

29 *Innocen. in c. veniens 2. de testib. declaratur, & DD. graues illius doctrinam male referentes reprobantur.*

31 *Oppositio tertij facit supersedere in causa spolij propter periculum animæ.*

34 *Immiscuitio, siue interuentio in causa fit ad triplicem effectum.*

35 *Causa ad eum pertinere, dicitur principaliter, cuius maximè interest, secūdario ad eum qui in consequentia lædi potest.*

36 *Tertius non potest impedire executionem quando fit super eadem re, super qua sententia lata est, sed ei tunc cauebitur de indemnitate.*

37 *Immiscuitionem factam per habentem interesse admittendam esse, sine retardatione expeditionis causæ vertentis inter actorem, & reum, fuit prouisum, ex deliberatione R. Audiē.*

1 LAta sentētia in causa possessoria Baroniæ de Alcantara & locorum de Benexides, & Rafol, in fauorem don Christophori Despuig, contra domnam Annam Despuig, & de March, viduā, eius sororem, de qua egi supra decis. 24. Dicta domna Anna iudiciū petitorium intentauit contra dictum don Christophorum eius fratrem, prætendendo esse verā dominam dictæ Baroniæ, virtute fideicōmissi, instituti per Beatricem Despuig, & dictum dō Christophorum possessorem, fore condemnandum, ad sibi relaxandum possessionem illius. Et cū diutius inter dictas partes fuisset litigatum, in dicta causa petitionis de Alcantara se opposuit, siue immiscuit domna Beatrix Sans & de Rotla, prætendēdo virtute eiusdem fideicommissi instituti per dictam Beatricem Despuig ipsam succedere, & voluit dictam oppositionem sibi admitti, & in eius fauorem declarari, vtrūqué excludendo actorem, & reum à re petita: & instabat, vt vnica sententia declararetur super prætēsionibus omnium litigantium. Dicta autē domna Anna attrix hoc ægrè ferebat: quia eius causa differebatur, & dicebat, dictam domnā Beatricem Sās & de Rotla, separatim suam actionem intentare debere. Quia non debebat differri causa per ipsam domnam Annam intentata propter oppositionem, siue immiscuitionē dictæ domnæ Beatricis, quæ debuerat vigilare, & citiùs suam actionem intentare. Dubitatum fuit, me referēte, quid iuris in hoc casu?

1 Pro parte dictæ Beatricis se in
causa immiscentis, siue opponẽtis
2 faciebat. Primò, quia de interesse
dictæ domnæ Beatricis (de quo
cõstare debebat, vt iuribus & mul
tis doctoribus relatis probat Io-
seph. Lud. decis. Perusi. 26. nu. 1. &
3 10.) satis constitit, & ita eius oppo
sitio, siue immiscuitio fuit admis-
sa, & debuit admitti in statu, in
quo causa reperitur. cap. 2. vt lite
pendente, in 6. ibi: *Sanè si ad defen-
sionem ipsius litis, aliqui quorum intere-
rit, petierint se admitti, eos in illo statu,
in quo ipsam inuenerint, decernimus ad-
mittendos.* Latè Surd. decis. 47. n. 6.

Et ita fuit decisum in Regia
4 Audientia Cathaloniæ, vt testatur
Michael Ferrer 3. par. obseruant.
cap. 515.

Et ex quo is oppositor in effe-
5 ctu allegat, primum agentẽ actio-
ne carere, neque illi cõpetere, sed
opponenti, in quacũque parte iu-
dicij de hoc opponatur, iudex de-
bet cognitionem adhibere. l. si pu-
pilli. §. fin. de neg. gest. glos. l. vbi
pactum. C. de transact. vbi Curt.
senior. nu. 33. resoluit, quod iudex
tenetur de huiusmodi exceptione
cognoscere, & in eodẽ iudicio su-
per ea pronuntiare: aliàs faciat li-
tẽ suam. Barbosa in l. Titia. 35. n. 8.
in vers. Cæterum. ff. solu. mat. pag.
778. quod & tradit Ias. l. quod ius-
sit. nu. 401. de re iud. & hæc excep-
tio, quòd primus petitor sine actio
ne agit, peremptoria est, & ita in qua
cũque parte iudicij opponi pote-
rit. l. peremptorias. & ibi Paul. C.
sententiã rescindi non posse, & de
ea iudex debet pronuntiare. l. de
quã re. ff. de re iud.

6 Secundò facit, nã quando tertius
se opponit in executione, & prætẽ-
dit rẽ, quæ iudicialiter vẽdita fuit
in executione non esse actoris, nec
rei, sed propriã ipsius se opponẽtis
proprietariè, prius cognoscitur de
dicta oppositione proprietaria, &
de iure huius tertij, qui dominũ se
prætendit, quã tradatur possessio
actori, qui in solutũ sui crediti rem
per curiã emit, vel si oppositio pro
prietaria fiat, antequã pignus iudi-
ciale vẽdatur, supersedetur in exe-
cutione, donec cognoscatur de
proprietate. l. à diuo Pio. 15. §. si su-
per rebus, aliàs, Si rerũ. ff. de re iud.
ibi: *Si rerum, quæ pignori captæ sunt,
controuersia fiat, constitutum est ab im-
peratore nostro, ipsos, qui rem iudicatam
exequũtur, cognoscere debere de proprie
tate, & si cognouerint eius fuisse, qui cõ-
demnatus est, rem iudicatã exequentur;
sed sciendum est summatim eos cognos-
cere debere: nec sententiã eorũ posse de-
bitori præiudicare, si forte hi dimittendã
eã rem putauerint, quasi eius sit, qui cõ-
trouersiam mouit, nõ eius cuius nomine
capta est, nec eũ cui restituta est statim
habere per sententiã debere, si forte iure
ordinario cœperit ab eo res peti.* Et aper
tiùs probatur in c. cũ super. 17. in §.
mãdamus, ibi: *Executio sententiæ dif
feratur, ne circa possessionem, Ouetensis
Ecclesiã detrimentũ incurrat,* ex. de re
iud. & hãc practicã opponendi cõ
tra executionẽ. tradit post Ioan. de
Imol. in d. l. à diuo Pio. §. si rerũ. Ias.

nu. 9.

n.9.& Alex. etiã 9. videlicet,quòd iste tertius cõtradictor petat super illa executione subsisti, nequè fiat nouitas in rebus, quæ capiútur pignori,quia sunt cõtradictoris, ac in quantũ executio subsequatur, petit talẽ missionẽ cõtrario imperio reuocari. Ang.d.§.si super rebus.n.1.notantq; Panor.Fel.& alij Canonistæ in d.c.cũ super. Et in Regno
7 Valentiæ dispositũ est in foro vnico.§.Itẽ si super.in rub. Prouisio super oppositione cõtractus.in extrauaganti fororum.fol.18 pag.2.ibi: *Item, si super aliquo processu, vel executione oppositio facta fuerit per quemcũq; & talis oppositio fuerit personalis, vel iure crediti, & tũ Curia, vel iudex etiã sine partis vocatione saluet, & debeat saluare opponenti super, vel in pretio rei, de qua fit ipsa executio, vel processus, ius si quod ipse opponens habet, vel habeat, aut sibi pertineat eo modo, & subsequenter ad perficiendã ipsam executionẽ, & processũ, seruata forma, & solemnitate fori, procedere teneatur. Nã ex quo tales oppositiones personales, aut iure crediti, nõ debent executionẽ impedire, nõ decet super his tẽpus aliquod detineri; si autẽ ipsa oppositio fuerit realis, vel proprietaria, de ipsa breuiter, & summariè cognoscatur.* Cũ igitur in occurrẽti casu d. dõna Beatrix Sãs & de Rotla, prætenderet dictã Baroniã de Alcantara, nõ esse d.dõ Christophori eiusdẽ possessoris, sed propriã ipsius, donec de hoc fuerit cognitũ; superseden dum est in sententiæ prolatione, & à fortiori in ipsius executione.

8 Tertiò, facit text. in c. veniens.2. el eius nominis. 38 in ordine. ext. de testi. vbi dicitur, oppositionem P. Subdiaconi, fuisse admissam ad excludẽdũ Archidiaconũ Claremõ. qui prætendebat Decanatũ Claremon. dicẽdo, non ad Archidiaconũ, sed ad ipsum Subdiaconũ pertinere, ibi: *Cũ igitur super illis aliquãdo disceptassent, interloquuti fuimus, vt dictus P. si posset suã intentionẽ fundaret, qui cum super hoc testes, & instrumenta produxerit, interloquendo pronuntiauimus, quod sua intererat, vt se posset opponere Archidiacono memorato.* Et postea subiũgit Sũmus Põtifex, hæc verba: *Quo circa mandamus, quatenus receptis testibus, & rationibus partiũ intellectis, causam ipsam, tã super principali, quã etiã incidenti fine canonico terminetis* Et ita apertè cõstat ex illo tex. simul esse ferẽdã sententiã circa iura principalis petitoris, & eius qui
9 se opposuit.& Put.in addit.ad Bar. in l.is à quo.58.ff.de reiuẽd. refert Innoc.in d.c.veniẽs.dicentẽ, quòd quãdo vnus tertius infringit cõpetitorẽ, obijciẽdo se sibi, pro neutro potest ferri sentẽtia cõtra possessorẽ, nisi iure vtriusq; discusso, & Cæsar Vrsil.ad dec.235.Math.de Affl. n 3.allegat Alex.in l.is à quo. & vt opinor voluit allegare d.additionẽ ad Bart. quia refert eadẽ verba, & allegat etiam Bald.in c.1.§.si duo. ante nu.1.De pace tenenda, & eius violatoribus, in vsibus feudorũ, dicentem, hãc oppositionẽ tertij omnino impedire diffinitionem litis. refert enim eandem doctrinã Innocentij, vbi supra, quòd quandò

vnus petitor infringit competitorem, obijciendo se sibi, pro neutro potest ferri sentētia, nisi iure vtriusque discusso, & subiungit Vrsil. in d. addit. ad Afflict. n. 3. hæc verba: *Quod nota, vt semper compareas cum petitione, ad infringendum, si expedit, & veritas sit pro te, vt boni doctique patroni causarum facere solent.* Cùm igitur in casu nostro d. dōna Beatrix Sās, quæ se liti opposuit, infringat iura d. dōnæ Annæ Despuig, prętendēdo, virtute dicti fideicōmissi, ad ipsam, & nō ad dōnam Annā, pertinere, & spectare dictā Baroniā, debēt vtriusque iura discuti, antequā feratur sententia in causa.

10 Quartò, facit decis. Rot. Rom. 438. aliàs. 20. de restitutione spoliatorū. in nouis vbi fuit decisū, quòd licèt spoliatus ante omnia sit restituēdus, & non admittitur exceptio dominij agēti hoc interdicto recuperandæ possessionis. c. 2. extra. de ordine cognitionum. ibi: *Cùm spoliatori, spoliatus ante restitutionem, non cogatur vllatenus respondere.* Tamen ex quo tertius, qui allegabat dominiū & nō spoliauit, nec spoliū ratū habuit, se in causa opposuit, fuit decisum nō fore repellendū ab agēdo. Si igitur in causa spolij, quæ tā priuilegiata est, admittitur tertius oppositor, & de iuribus ipsius cognoscitur, àfortiori in pręsenti causa rei vēdicationis, virtute d. fideicōmissi.

11 Quintò, licèt iuxta text in l. is á quo. 57. ff. de rei uēd. per petitionē secundi rem vendicantis à possessore, non debeat differri executio sententiæ, latæ cōtra primū, qui rei vendicationē intentauit tamen, vt inquit Imol. in c. cū super. col. 5. ver sic. Et eo casu. ext. de iud. dictę legis dispositio limitatur, quādo ex vno eodemq; iure plures veniunt cōtra vnū, vt in casu nostro. Quod etiam dicit idē Imol. in l. á sententia. col. 6. vers. Et prædicta procedūt. ff. de appell. & ante eos Ant. in c. veniēs. 2. extra. de testib. 5. col. in prin. versic. Et poterit prosequi. per tex. in l. ab executore. §. Alio. ff. de appella. ibi: *Item si emptor de proprietate victus est, eo cessante, auctor eius appellare poterit, aut si auctor egerit, & victus sit, nō est denegāda emptori appellādi facultas.* Et supradictos DD. ad id allegat Vincent. de Franch. decis. 261. n. 5.

12 Sextò facit, quod scribit Andr. Gail prac. obseruat. lib. 1. obser. 70. tertium pro suo interesse interuenire & causæ assistere posse. l. sæpè. de re iud. vbi latè. Alex. l. à sententia. ff. de appel. l. si suspecta. ff. de inofficioso testamēt. c. cū super. de re iud. & ibi latè DD. & nu. 2. inquit, hoc fieri ratione connexitatis, ne continentia causæ diuidatur, iuxta tex. in l. nulli. C. de iudicijs. Cū igitur d. dōna Beatrix Sās & de Rotla pro suo interesse velit assistere causæ vertēti inter domnam Annā, & dō Christophorū Despuig, ne continentia causæ diuidatur, debēt iura omniū vna sententia declarari.

Septimò facit, quod scribit Barbosa in l. Si alienam. 12. num. 14. in fin. ff. solut. matrim. pagin. 154. vbi agendo de illa quæstione, si tertius se

se opponat, postquám vxor obtinuit sententiam aduersùs maritũ, vt dos sibi restitueretur, debeat tũc impediri dotis restitutio. refert Bar. in ead. l. nu. 5. concludere non esse hoc casu impediendam executionem sententiæ iã latæ, & subiungit Barbosa: *Et expende Bar. dum requirit sententiam, apertè sentire, quòd si tertius se opponat ante latam sententiam, tunc impedienda est dotis restitutio donec de eius iure doceat, quòd expressit Zas. hic num. 15.*

13 Et idem Barbos. num. 15. ad fin. ita ait: *Secundus casus est, quandò tertius non solùm petit rem, sibi restitui, sed etiam opponit, se petendo excludi primum actorem, allegando ius ad eum nõ pertinere, sed potiùs ad ipsum, tunc videtur supersedendum in primo iudicio, donec is oppositor possit docere de iure suo. Et consequenter est impedienda rei restitutio. vt sentit Innoc. in c. veniẽs, 2. n. 1. ad fin. de testibus. subscribit Alex. ad Bar. d. l. si is à quo. Felin. c. cum super nu. 11. vers. Tertiò limita. de re iud. Alc. l bona fides. vers. incurrit. n. 1. supra depositi. Eleganter Did. del Castillo. l. Tauri. 64. verb.* Se alegue. *n. 96. Rui. l. à diuo Pio. §. si super rebus. n. 5. infra de re iud. & pro constanti tenet Put. decis. 513. in 2. p. dummodo hæc oppositio fiat pendente primo iudicio, & antequã feratur sententia.*

14 Sed his non obstantibus, me referente, contrarium fuit decisum in Regio Valentino Senatu, nimirum dictam oppositionem (quam Valentiæ immiscuitionem appellamus, sicut etiam appellat Rot. Rom. dec. 4. de iudicijs in antiquioribus, pag. 488.) admittẽdam fore, absquè retardatione expeditionis causæ vertentis inter dictam dom nam Annam actricem, ex vna, & dictum dõ Christophorum reum conuentum ex altera.

15 Primò, per tex. in l. is à quo. 57. ff. de reiuend. ibi: *Is à quo fundus petitus erat, ab alio eiusdem fundi nomine cõuentus est, quærebatur, si alterutri eorum iussu iudicis fundum restituisset, & posteà secundũ alterum petitorem res iudicaretur, quemadmodũ non duplex damnum traheret? Respondi vter prior iudex iudicaret eũ opportere, ita fundum petitori restitui iubere, vt possessori caueret, vel satisdaret, si alter fundũ euicisset eum præstare.* Et licèt, vt refert idẽ Vincen. de Fran. d. decis. 261. n. 3. dicta l. is á quo. cũ l. seq. de reiuen. procedat lata iã sentẽtia, vt patet ex illis verbis: *Si alterutri eorũ iussu iudicis fundũ restituisset.* Et ibi glo. declarat: *Id est restitui damnatus esset.* Et lex sequẽs, incipiens, A quo seruus, ponit illa verba: *Si in vtroque iudicio condemnatus esset.* Tamen ex principio eiusdem legis clarè constat contrariũ, quia postquã vnus petijt fundũ, alter etiã eundẽ petijt ad eodẽ possessore, & sententia post vtriusque petitionem lata fuit, & illius prolatio nõ fuit retardata, ex eo, quòd lis pẽderet cum secundo. & ita Bart. illã legem summat hoc modo: *Si duo vendicant eandem rem ab eodem possessore, primo vincenti tradetur.* Idẽ tenuerunt ibi Odofre. Alb. Fulg. & Ang. qui in finalibus verbis ait, quòd si quis inquietatur á mille hominibꝰ

cogitur respondere iuxta illũ text. intelligit Andr. in cap. si quis per triginta. 2. col. versic. Sed quomodo potest, si de feud. defun. contentio sit: idem And. in cap. Imperialem. §. Prętereà, si inter duos. col. 1. versi. Quòd ergo si dominus Rex. de prohib. feud. alien. per Fed. Idẽ probatur in l. A quo seruus. 58. ff. eod. tit. *A quo seruus*, inquit, *petebatur, & eiusdem serui nomine cum eo furti agebatur, quærebat, si in vtroque iudicio condemnatus esset, quid se facere oporteret, si priùs seruus ab eo euictus esset. Respõdit, non oportere iudicem cogere, vt cũ traderet, nisi ei satisdatum esset, quòd pro eo homine iudiciũ accepisset si quid ob eã rem datũ esset, id rectè præstari: sed si priùs de furto iudiciũ factũ esset, & hominem noxæ dedisset, deinde de ipso homine secundùm petitorem iudicium factum esset, non deberе ob eam rem iudicem, quòd hominem nõ traderet, litem æstimare: quoniã nihil eius culpa, neq; dolo cõtigisset, quo minùs hominẽ traderet.* In quo tex. apertè dicitur, duos eodẽ tempore aduersùs eundem agere ad seruum. Nam alius seruũ petebat, alius verò serui nomine furti agebat. Et præsupponit causam vnius fuisse expeditam, antequam alterius; & sic oppositio secundi non retardat expeditionem causæ primi actoris.

16 Idem probatur in l. penul. ff. de petitione hæreditatis, cuius verba sunt: *Cũ idem eandẽ hæreditatem aduersùs duos defendit, & secundũ alterum ex his indicatũ est, quæri solet, vtrũ perinde ei hæreditatem restitui oporteat, atq; oporteret, si aduersùs aliũ defensa nõ esset, vt scilicet, si mox, & secundũ aliũ fecerit iudicatũ, absolvatur is cũ quo actũ est: quia neque possideat, neque dolo malo fecerit, quo minus possideret: quòd iudicio reuictus restituerit, an quia possit, & secundũ aliũ iudicari nõ aliter restituere debeat, quàm si cautum ei fuerit, quòd aduersùs alium eãdem hæreditatem defendit, sed meliùs est officio iudicis cautione, vel satisdatione victo mederi, cum & res salua sit ei, qui in executione tardior venit aduersùs priorem victorem.*

17 Secundò, pro hac sententia facit l. nõ idcircò. 44. ff. de iud. ibi: *Nõ idcircò iudicis officiũ impeditur, quòd quidã ex tutoribus post litem aduersùs omnes inchoatã, Reipublicæ causa abesse cœperunt, cũ præsentiũ, & eorum, qui nõ defenduntur, administratio decerni, & æstimari possit.* Quẽ tex. ad hoc citat Couar. pract. quæst. c. 14. n. fin. in fi. Et ex eadẽ l. deducitur, quòd in eodẽ processu potest tractari causa criminalis cõtra absentes, & præsentes, & expeditio causę pręsentiũ nõ retardat processum absentiæ, nec è contra. Aliquãdo tamẽ solet fisci procurator instare, vt supersedeatur in causa præsentiũ, donec causa absentiũ fuerit per sententiã declarata, & ita vidi sæpiùs praxi receptũ: & est bona practica, ne absentes notitiam habeant testiũ contra eos deponentium, & ne ex deductis in defensam præsentium, exonerati remaneant absentes.

18 Tertiò, iuxta hãc opinionẽ iudicauit Rot. Rom. decis. 4. tit. de iud. in antiquiorib. pag. 488. his verbis: *Tres*

Tres venũt ad causam beneficialem, & inter primum, & secundum reum, & possessorem, post quã primus probat intentionem suam, cõcluditur in causa, & cõstat, quòd primus respectu secundi debet obtinere, sed tertius qui venit pro interesse suo, dedit bonos articulos de iure suo exclusionis iuriũ primi articuli, qui sunt admissi, quia eis probatis, beneficiũ illi tertio esset adiudicandũ. Primus tamẽ petit ferri sententiã pro se contra secundũ, contra quem probauit intentionem suã, & est cõclusum. Tertius dicit, quòd nõ est ferenda donec venerit remissio sua, & tota causa, quo ad eũ expediatur, quæritur an benè dicat: facit quod causa est expedienda inter primũ, & secundũ. l. is à quo. § 7. ff. de reiuen. & quòd notatur per Inn. de cõces. præb. c. quia cunctis. circa prin. 3. glo. quia tertius nõ venit ad causam pro defensione secũdi possessoris, sed solũ pro se, & ideò quia nõ immiscet se causæ, quæ vertitur inter primũ, & secundũ de defendendo possessionem secũdi, immò solũ contra quemlibet deduci ius suũ, ideò iustitia inter primũ, & secundũ, quorũ causa distincta est à causa tertij, nõ retardabitur propter tertiũ, quin pro primo cõtra secundũ feratur sententia statim, ex quo primò cõstat de iure suo. arg. not. per Inn. de re iud. c. cũ super. Et d. Rot. decis. & hãc opi-
20 nionẽ iterum aprobauit Rot. vt refert Put. dec. 513. incip. In vna Placentina. lib. 2. & Farin. in dec. Rot. per ipsum recolect. tom. 2. parte. 1. decis. 604. nume. 2. pagin. 182. dicit, in Rot. Roman. fuisse decisum casum, de quo ibi, ea ratione, quia tertius se opponens contra executionem rei iudicatæ, illam non impedit, quoties possessio non est vacans. l. is à quo. cum l. sequen. ff. de
21 reiuend. Cæsar de Grassis decis. 3. num. 4 de verb. signif. Idem etiam fuit decisum in Regio Granatensi Prætorio. vt testatur Couar. pract. quæst. cap. 14. num. vltimo prope finem. & in Consilio Neapolitano
22 teste Vincentio de Franchis decis. 261. incip. Victo Leone. 2. p. & decis. 492. num. 3. par. 3. Ioseph. Lud.
23 decis. Perusin. 26. numer. 12. & 25. versi. Quintum igitur caput. & nu. 26. & ibi num. fin. ita inquit: *Nam cum iste eques Fabius accesserit ad Ludouicum, exclusurus dictum Æmiliaũ, asserens, seruitutem dictæ viæ ad se tantùm pertinere, debuit admitti ad probandam eius intentionem à principio; non retardata causa prædictorum: quatenus tamen dictus eques Fabius ante omnia docuisset de suo interesse, & sic malè egerunt Priores Saxi ferrati in admittendo capitula dicti equitis Fabij, non priùs docto de suo interesse, & quatenus docuisset de suo interesse, nihilominus malè egerunt in admittendo dicta capitula, cũ retardatione expeditionis causæ prædictorũ. Et sic cũ sententia malè sententiatũ, &*
24 *benè appellatũ.* Et ita etiã sensisse Camerã Imperialẽ. testatur Minsing. singul. obseruat. Centuria 3. obseruatione 73. pagin. 467. Boer. deci-
25 sione 79. num. 2. Ossas. Cacher. decisione Pedemon. 38. num. 3. versicul. Contraria opinio, vbi dicit, ita visum fuisse Senatui. Felin in c. veniens. 2. num. 3. in versic. Tertia conclusio, extra, de testibus. & alij, quos allegat Gratiã. discepta. foré.

tom.2. cap.261.num.28.pag.276.

Neque obstant in contrarium adducta. Ad primum enim respondetur, verum esse tertium oppositorem, qui de suo interesse docuit admitti in statu, in quo causa reperitur, vt de eius iure cognoscatur, tamen cum fuerit admissus in sta-
26 tu, & terminis, non potest impedire executionem. vt dicit Mantica decis.74.num.4.pag.123. & probatur in iuribus supra relatis.nu.3.

Nec obstat secundú, illud enim procedit, quando facta fuit condemnatio in vna re, & fit executio in alia, vt pote si condemnatio, vel executio fiat pro pecunia debita in re pignori capta, vel iudicialiter
27 distracta. Tunc enim executio suspenditur per oppositionem proprietariam tertij, donec cognoscatur, an sit dominus illius rei, in qua fit executio. vt in his terminis loquuntur text. in l. à diuo Pio. §. si super rebus, aliàs, si rerum. ff. de re iud. & forus vnicus in rub. Prouisio super fideiussione pręstanda. in extrauagã. fororum: Secùs tamen est, quando petitur executio in re petita per reum condemnatum possessa. Tunc enim in illa fit executio præstita cautione, non obstante tertij oppositione, ita distinguendo benè declarat Minsingerius, singular. obserua. Centuria. 3. obseruatione. 73. numer. 5. & 8.

28 Nec obstat tertium desumptú, ex cap. veniens. 38. de testib. Nam ibi possessio erat vacans. ita Couarruuias, practicar. quæst. cap. 16. numer. 3. versic. Secundus casus, & Minsinger. d. obser. 73. num. 2. Et ratio est, vt inquit Couar. vbi supra, quia faciliùs hic tertius oppositor obtinebit possessionem vacantem. iux. text. in d. cap. veniens, vbi Innoc. & DD. ita tenuerũt. Est in argumentum tex. in l. vltima. C. de edicto diui Adriani tol. notant Bar. Alex. & Ias. in d §. super rebus. Felin. post alios in d. c. cum super. nu.11. Bar. in l. penult. ff. de petitio. hæredit. quorum opinio commu-
29 nis est. Vnde mirandum est, quod aliqui Doctores graues supra relati num.9. allegent Innocentium pro cõtraria opinione: nam immò potiùs nostram tenere videtur, & vt rectè aduertit Vincen. de Frãch. decis.261. numer. 12. I*nnocen. tantũ dicit, quòd quando res, quæ petitur, est vacans, supersedetur in executione per dictũ cap. veniens. ex quo fit deterior conditio petentis, quando verò ab alio possidetur res quæ petitur, seruabitur dispositio d. l. is à quo. & hanc opinionem omnes sequuntur in d. cap. veniens. Anto. de But. col. 3. versic. Tunc reuertendum.* I*mol. col. 2. in fin. & Abb. colum. 3. vers. Quãdoque tertius. Bart. & cæteri. & maximè Hercul. in d. §. Si super rebus. d. nu. 32. & Bartol. & Angel. in l. penultim. ff. de petit. hæred.* Deinde dicit, *Vel aliter dici potest, quòd illa lex habeat locũ tantum, quãdo non est contra tertiũ, sed inter se statim de re aliqua agũt, quæ d. Inn. videntur reincidere in idẽ quod primo loco dixerat quando possessio est, vel non est vacãs, nisi quo ad hoc, quia in*

prima

prima distinctione non ponit hæc verba, quando inter se litigant, & non ab re Anton. de Butr. Imol. & Abb. in d. c. veniens. Bar. & cæteri in dict. §. Si super rebus. non referunt, nisi primam opinionem Inno. Bal. tamen ibi dicit 2. col. versicul. Prætereà, quòd in d. l. is à quo. est competitor in d. c. cum veniens, est oppositor, secundùm Innoc. *& non dicit aliud.*

30 Nec obstat 4. decisio Rot. Rom. 20. de restit. incipiens, Spoliato in nouis, ibi enim tantùm dicitur, tertium admissum fuisse ad agendũ, non obstante exceptione spolij, nõ tamen dicitur, fuisse decisum ob oppositionem tertij esse supersedendum in executione sententiæ
31 in causa spolij. Et licèt in decis. Rot. Rom. 275. in 2. parte nouissimarum, præsupponatur, propter oppositionem tertij supersedendũ esse in causa spolij, illud tamen erat propter periculum animæ, vt in casu similis decisionis Rotę respondit Cacher. decis. 38. n. 5. versi. Non etiam obstat.

32 Nec obstat quintum. Procedit enim in tertio se opponente defensuro actorem, vel reum ex eodem iure, non autem in tertio se opponente, vtrumquè exclusuro.

33 Nec obstat sextum, procedit enim, quando quis vult liti assistere, ne reus, & actor colludant, vel defensurus actorem, vel reum, pro suo interesse, ne propter negligentiam alter eorum in causa succumbat, vt videre est apud eundem Andr. Gail. lib. 1. pract. obseruat. obseruat. 70. qui num. 19. inquit:
34 *Interuentionem fieri ad triplicem effectum. Primò, ad impediendum, vel remouendum agentem, vel defendentem, vt in l. sæpe. de re iud. & hoc potissimum obtinet, si inter litigantes collusionis suspicio interueniat. Authen. Nunc si hæres. C. de litigiosis. l. si suspecta. ff. de inofficios. testamen. Secundò, ad assistendum agenti, vel defendenti, quandò vtriusque interest, tam litigantis, quàm tertij, quo casu si tertius vult potest assistere causæ, eãque instruere. Panor. in c. cum super. nu. 29. de re iud. & ibi Fel. n. 16. in fi.* Imol.
35 *ibidem num. 5. causa autem principaliter ad eum pertinere dicitur, cuius omnium maximè interest, secundariò verò ad eũ, qui per quandam consequentiam lædi potest. Tertiò, fit interuentio ad impedien-*
36 *dã executionem sententiæ.* Et idẽ Gail. d. obser, 70. n. 21. subiungit: *Tertiũ nõ posse impedire executionem, quãdo illa fieri debet super eadem re, super qua sententia lata est, sed tũc tertio se executioni opponenti cauebitur de indemnitate, per tex. in d. l. is à quo, cũ seq. de re iud.* Et hic tertius casus est in quo versamur: quia dicta domina Beatrix Sãs, & de Rotla se immiscuit in hac causa, actorem, & reum à re petita exclusura, & casu quo dicta domna Anna Despuig actrix obtineret, non debebat executio sententiæ impediri, sed tantùm debebat cauere de indemnitate.

Deniquè non obstat doctrinæ allegatæ per Petrum Barbosa in l. Titia. 55. ff. solut. matr. n. 15. ad fin. Nam si examinetur doctrinæ per eum allegatæ, & videantur in fonte, non dicunt, supersedendum

esse in causa vertēti inter actorem & reum propter oppositionē tertij, quia venit ad causam vtrī que exclusurus, & signanter Puteus. in decis. 513. lib. 2. apertè sentit, obseruandam esse dispositionem. d. l. is à quo. ff. de rei vendica. vt non differatur expeditio causæ inter actorem & reum, propter oppositionem tertij.

37 Ex quibus per me fuit facta prouisio ex deliberatione Regij Cōsilij, admittendā esse immiscuitionem factam per domnam Beatricem Sans, & de Rotla, sine retardatione expeditionis causæ vertētis inter domnam Annā Despuig ex vna, & don Christophorū Despuig possessorem Baroniæ de Alcātara parte ex altera. Quæ prouisio facta fuit, die 15. Octob. 1611. actuario Vincētio Roures notario.

DECISIO. CXVII.

OPPIDVM COMMVne inter duos dominos licitatur, & plus offerēti totum ad iudicatur, & alteri medietas pretij.

1 *Communis vbi aliqua res est pro indiuiso, licitationi locus est, vbi cōmodā diuisionem nō recipit.*

2 *Licitationi locus est iuxta forum, vbi aliqua res communis est pro indiuiso inter duos dominos, & commodam diuisionem non recipit.*

3 *Pagus, siue locus communis pro indiuiso inter duos dominos, inter eos licitatur, & plus offerenti totus adiudicatur, & emptor medietatē pretij condomino soluit, & ita fuit iudicatum in Regia Audientia.*

4 *Locum communem pro indiuiso duorum dominorum licitari debere inter eos, & plus offerenti adiudicari fuit declaratum cum sententia lata cum votis S.S.R.C.*

1 Communis vbi aliqua res est pro indiuiso, & commodam diuisionem nō recipit, fit licitatio inter condominos, & plus offerēti tota adiudicatur, & medietas pretij alteri. l. 1. C. communi diuidundo, ibi: *Sed aduersus eum, cum quo tibi idem prædium commune esse cœpit, cōmuni diuidundo iudicio consiste, & ea actione, si aut vniuersum prædiū in licitatione vceris, exsoluta socio parte pretij obtinebis, aut pretij portionem, si meliorem alius conditionem obtulerit, consequeris* L. ad officium. C. eod. titul. ibi: *Ad licitationem non nūquam etiam extraneo emptore admisso, maximè si se non sufficere ad iusta pretia alter ex socijs sua pecunia vincere vilius licitātem profiteantur.* Capicius. decis. 36. nu.

2 1. Vincent. de Franch. decis. 160. n. 4. & in nostro Regno dispositum est in for 3. communi diuidundo, his verbis: *Can alcuna cosa serà entre alcuns comuna à partir, e la diuisio, e particio da aquella nos pot fer profitosamēt: ço es sens dan de la cosa, en axi com es forn, ò bany, o pou, o vestidures feytes, o en ip, ò moli, o arbre, o pera, o seruitut de carrera, o seruu, o sarrahi, o mul, ò cauall, o cell, o qualque altra cosa que de*

de sa natura sens, mort, o pijorament, de si no reb diuisio, o particio en si, o en cara Castell, casa, o camp qui auegades profitosament no pot esser partit quella, dons sia feyta licitacio, ço es encàt entre aquells compañons sobre aquella cosa comuna, e aquell companyo, qui mes hi donara, consegues que chaja aquella cosa, e do la part del preu à altre companyo, que lin tanyera. Vndè cum don Ioannes Brisuela, & Vincentius Pu-
3 jasons, eques pro indiuiso possiderent pagum siue locum de Benasau, & dictus Pujasons licitationem inter eos fieri supplicasset, fuit per Regiam Audientiam declaratum, eam esse admittendam, & integrum locum adiudicãdum ei, qui maius pretium offerret. Et ita fuit pronuntiatũ sententia lata, referente Doctore Michaele Mayor, Regiam Cancellariam regẽte, túc causæ auditore, in fauorem dicti Vincentij Pujasons, cõtra dictum don Ioannem Brisuela, publicata per don Ioannẽ Daça, die
4 27. Martij 1610. Et cũ à dicta sententia supplicasset dictus dõ Ioannes ad aliam Aulam, & nullitates aduersus eam dixisset, causa commissa Doctori don Raymundo Sans, & à S.S.R.C. literæ causa recognoscendi fuissent emanatæ tandem iterum inter easdem partes idem fuit pronuntiatum, sententia lata cum votis S.S.R.C. referente dicto don Raymundo Sans, publicata per eundem don Ioannem Daça, die 9. Martij 1611.

DECISIO CXVIII.

IVS OFFERENDI AN & quando habeat locũ contra vxorẽ, cui dos constante matrimonio fuit restituta? Et an solutio dotis facta constante matrimonio, sit assecuratio dumtaxat, an verò trãsferat dominiũ in vxorẽ?

1 *Creditorem nõ habere ius offerendi cõtra vxorẽ, cui dos constante matrimonio fuit restituta, dixerũt plures, & fuit decisum. vt n. 3.*
2 *Ius offerendi habere locũ contra vxorem, cui dos constante matrimonio fuit restituta, dixerunt plures.*
4 *Dotis restitutionem, siue dationem in solutum factã constante matrimonio, transferre dominium in vxorem declarauit Regia Audientia.*
5 *Ius offerendi habent creditores cõtra vxorem, cui dos fuit constante matrimonio restituta, & expenduntur fori 17. & 33. rubr. de pignor.*
6 *Ius offerendi admittitur fauore creditoris contra vxorem, cui dos fuit soluta constante matrimonio, etiam in gradu appellationis.*

IVs offerendi an cõpetat creditori cõtra vxorem, cui cõstante matrimonio à viro vergẽte ad inopiam dos fuit restituta? Quæstio est, in qua Doctores sunt varij, vt scribit Matth. de Afflict. dec. 199. Nam Bar. in l. si constante. ff. solut. matrim. existimauit, creditorẽ nõ habere dictum ius offerendi dotẽ, se-

sequutus opinionem Iac. de Arc. & Cyn. in l. cum tibi. C. qui potio in pign. habe. & in l. vbi adhuc. in 13. q. c. de iur. dot. & idẽ tenuit Ioã. Andreas in addi. ad Spec. in tit. de donat. inter vir. & vxor. §. formatis instrumentis, & in additione, quæ incipit, vt notat. in l. vbi. idẽ in socero, &c. Et idem voluit Bal. in d. l. vbi adhuc. in 3. colu. in text. ibi: *Quæ fuerit*. Et idem dixit in l. 1. vlti. colu. ff. solut. matri. idem cõsuluit Bal. in 1. vol. cons. 282. incip. præmittendum, &c. Hanc opin. firmat etiam Bal. nouel. in tract. de dote. in 7. par. in priuilegio 47.

2 Sed contrariam opinionẽ scilicet, quòd creditori cõpetat dictũ ius offerendi in dicto casu firmarunt Bal. Ang. Ioan. de Imol. Lud. Rom. & Pau. de Castr. & Alex. de Imo. in dict. l. si constante. in prin. nu. 31. & Bal. in authen. quod locũ. C. de colla. & Bart. Veronensis in lib. cautelarum. caute. 121. circa fi. & dicit ibi Afflict. quod Sacrum Consilium bis pronuntiauit secũdùm primam opinionem, quia tũc dicta assecuratio non est vera restitutio dotis, sed vxor tenet dicta bona loco pignoris, & hypothecæ, & ideò creditor non habet ius offerendi. Secus esset dicendũ, quando mulier ageret hypothecaria, & adiudicatione super bonis mariti, tunc creditor haberet ius offerẽdi, & ita etiam iuxta dictam distinctionẽ decisum fuisse in Senatu Sabaudiæ testatur Faber. lib.
3 5. C. tit. 7. de iur. dot. diffinitio. 2. pag. 18. vbi rationem reddit: *Quia mulieri constante matrimonio dos solui nequit etiam si maximè velit, maritusque & creditores consentiant, ne dotalis pecuniæ postmodum amittendæ periculum incurrat, quæ id agit vt dotem in tuto collocet, quodque non tantùm vxori, sed etiam communibus ex eo matrimonio liberis eodem remedio cauendum sit, quos ex pignorum fructibus ali oportet. Postquam verò solutum matrimonium est restitui dos & potest, & debet: ideóque sicut communi iure cæterorum creditorũ mulier vtitur, ita imputare sibi debet is à quo pignora euincuntur siue posterior creditor ille sit, siue nudus possessor, cur oblata dote, pignorum dotalium vinculũ non dissoluat*. Et Vincent. de Franchis. decis. 54. in principio testatur in S.R.C. pro toto tẽpore, quo fuit aduocatus, & Regius Consiliarius indistinctè vidisse iudicatum contra mulierem petentẽ assecurationem dotium, & antefati, ob vergentiam viri ad inopiam, non dari ius offerendi: quia verè hæc assecuratio non est restitutio, sed positio dotium in tuto, & ita etiã iudicauit Senatus Pedemontanus. vt dicit Ossasc. decis. 135. nu. 9. & 13. & per totam Hierony. Magon. decis. Florenti. 125. nu. 3. & dicit cõmunem Vicent. de Franch. alijs relatis vbi supra nu. 5. Barbosa in l. si constante. in princ. ff. solut. matrim. nu. 54. vbi hanc dicit magis communem sententiam. & nu. 61. in fin. & 62. vbi ait, hoc casu nõ habere locum ius offerendi.

Et in nostro Regno hãc restitutionem

tionem dotis, quę fit à marito vergente ad inopiam, constante matrimonio, esse tantùm quandam assecurationē dotis, fuit declaratū cum sententia lata in R.A. Valen. in fauorem Benedicti Salaya ciuis, publicata per Franciscū Paulum Alreus Regij mandati scribā, die 23. Nouembris 1588. his verbis: *Attento denique quòd quamuis dictus Benedictus Salaya fecerit restitutionem dictæ vxori suæ constante matrimonia de dicta dote, tamen in viam iuris nullum sibi parauit præiudicium, quin soluto dicto matrimonio per mortē dictæ Elisabeth Ioannæ Ballæ ei remaneat, vti ciui honorato, dictum priuilegium retentionis dotis, perinde ac si restituta non fuisset.*

4 Sed contrarium fuit iudicatum in eadem Regia Audientia, nimirum dationem in solutum dotis factam per maritum vxori, constāte matrimonio, transferre in eā dominium, sententia lata cum votis S. S.R.C. in fauorem don Iosephi de Proxita Comitis Almenara, publicata per Alreus, die 17. Septembris 1596. his verbis: *Dictus Comes don Gaspar die sequenti fecit in solutum dationem dictæ Comitissæ domnæ Catharinæ, de dictis Castro, & Villa de Almenara, & locis de la Losa, Quart, & Chilches, pro dictis viginti duabus mille & quingentis libris dotis & augmenti, cum onere tamen quorundam censualiū super dictis locis impositorū, quæ summā capiunt proprietatis vndecim milliū ducentarum librarum, salua ratione recti calculi, pro vt constat ex instrumento in solutum dationis recepto in loco de la Alcudia Vallis de Vxo per Ioannem Muños notarium, die & anno supradictis, ex qua causa dicta Comitissa dōna Catharina indubiè effecta fuit vera domina; & possessor dictorum locorum de Quart, & Chilches.* Et hæc vltima opinio nobis visa fuit verior, quòd transferatur dominium tam propter clausulas in instrumento in solutum dationis contentas, quàm etiam iuxta mentem fororum nostri Regni, qui in hoc casu concedunt ius offerendi cōtra vxorem, & Bart. in l. si constante. in principio. nu. 92. in fin. & nu. 98. vers. Cōtrarium. tenet dominium esse trāslatum in vxorem, & hoc casu iuxta distinctionem Mat. de Afflict. in supra d. decis. 199. habet locum ius offerendi. l. cum tibi. 10. C. qui potior. & quòd illud habeat locū

5 in hoc casu in Regno Valentiæ probatur in foris 16. 17. & 33. in primis enim forus 16. de pignor. ita ait. *Si alcuns crehedors serán pus darrers de temps, que les mullers en los bens de lurs marits, los crehedors recobren los seu deutes dels bens dels marits mobles, ò no mobles. Si aquells crehedors empero pagaràn, ò saluaràn a les mullers lurs exouars, e lurs sposalicis, los quals los seràn feyts en temps de nupties.* Et forus 17. ait: *Statuim, e ordenam, quels crehedors, qui seràn darrers en temps q̄ les mullers, puxen requerre, e fer fer execucio en los bens dels marits per pagar à ells lurs credits ells donats en poder dela Cort bastants, e complents, fermança, o fermançes de tornar la quantitat, ques serà*

serà bauda de la cosa del marit venuda à instancia lur, per satisfer, è pagar la muller, cas quels altres bens del marit no li basten. Et forus 33. ita ait: *Si alcu obligara, ò empeñorara alcuna cosa à dos crehedors per diuerses temps, el primer crehedor comprara, o pendra en paga del deutor aquella cosa, que era a ell obligada, ò penyorada, la obligacio de la penyora es finida, e folta. Per ço car la señoria de la cosa es passada al primer crehedor, qui la compra, o la pres en paga. Egens perço no es vedat al segon crehedor, aqui aquella cosa matexa era obligada, que no pusque demanar a aquell primer crehedor, qui la cosa hauia comprada, o presa en paga, que li liure aquella cosa, que a ell era obligada ab que li pach tot ço que ell hi hauia per lo primer contrat, o per la primera obligacio.*

Ex quibus in causa vertenti inter Cosmã Aparisi ex vna, & Vrsolam Nualart, & Choua parte ex altera, fuit declaratum, habere
6 locum ius offerendi, quo iure pars vsa fuit in gradu appellationis, iuxta ea, quæ tradit Afflict. decis. 16. num. 5. & Carros. de oblationib. par. 2. quæst. 11. num. 18. Et ita fuit pronuntiatum virtualiter locum habere in causa appellationis, sententia publicata per Franciscum Paulum Alreus Regium mandati scribam, die 3. Ianuar. 1613.

* * *

DECISIO. CXIX.

PRÆSCRIPTIO NON currit contra creditorẽ agentem actione hypothecaria aduersus tertium bonorum possessorem, si fuit impeditus agere, & non poterat remouere impedimẽtum, secus quando poterat, & sic currit ante quàm fiat discussio in bonis debitoris.

1 *CAsus.*
2 *Præscriptio triginta annorum procedit in Regno, quando hypothecaria non fuit intentata intra triginta annos cõtra possidentem rem hypothecatam.*
3 *Tempus triginta annorum in hypothecaria computandum esse à die factæ discussionis tenuerũt hic allegati.*
6 *Impedimentũ nõ excusat, quãdo quis adeũdo iudicẽ potuit illud remouere.*
5 *Præscriptionem currere in hypothecaria ante factã discussionem, tenuerunt multi hic allegati.*
6 *Actio hypothecaria, an currat contra creditorem, qui vult contra tertium bonorum possessorem agere cũ distinctione hic relata declarauit Senatus.*

1 FRãcisca Ferrandis & de Scolano vxor Balthasaris Scolanõ actionẽ hypothecariam instituit, die 5. Iulij 1601. contra Gasparem Subirats possidentem quãdam domum comprehensam in generali hypotheca bonorum dõ Fran-

Francisci Loris, & domnæ Mariæ Lopis coniugum, & don Leandri Loris patris dicti dō Francisci: qui instrumento publico firmato, die 8. Martij 1555. confessi fuerūt debere Ioanni Fababuix quadringētas octuaginta duas libras monetę Valentinæ, & soluere promiserūt sub hypotheca omnium bonorū, à quo Ioanne Fababuix ius & causam habet dicta Francisca, virtute cessionis ei factæ per Ludouicum Fababuix, die 3. Decembris 1590. contra quam petitionem dictus Subirats tertius possessor opposuit præscriptionem triginta annorū, qui & multò plures erant elapsi à die contractæ obligationis, non tamen à die factæ discussionis.

Dubitatum fuit, an præscriptio in occurrenti casu locum haberet?

2 Et præscriptionem triginta annorum procedere, quando hypothecaria non fuit intētata intra triginta annos contra possidentem rem hypothecatam, dubitari nō potest in nostro Valentiæ Regno, cū hoc expressè dispositū sit in foro 6. de præscriptio sed tantùm videndum est, quomodo debeant computari dicti triginta anni.

3 Et hoc tempus computandum esse à die factæ discussionis probatur ex eo. Nam ea non facta nō potest exerceri hypothecaria, authēt. hoc si debitor. C. de pignorib. foro pen. de actionib. & obligat. & non valenti agere non currit præscriptio. l. 1. C. de annali excep. Et hanc opinionem, quòd non currat præscriptio in hypothecaria ante factā discussionem, tenuit Alex. cōs. 58. nu. fin. lib. 5. sequitur Crot. in l. si is qui pro emptore. nu. 57. de vsucap. Afflict. decis. 139. num. 3. & posse defendi hanc sententiā dicit Bal. in l. fin. colum. 10. & 11. C. de præscrip. long. tēp. vbi tenet, quòd non præscribatur actioni nondum ortæ, nec in esse productæ, etiā quod sit in potestate partis, quòd oriatur & in esse producatur.

Contrariam tamen opinionem esse veriorem & receptiorē dicit Hiero. Laurē. decis. Auinionensi 49. nu. 4. licèt enim nouo iure excussio illa debitoris necessaria sit, in potestate tamen creditoris est, qui agere poterit, quando voluerit iux. l. purè. §. fin. ff. de dol. excep. & consequenter non censetur impeditus, qui potest tollere impedimentum. iux. tex. in l. qui potest facere 135. ff. de reg. iur. & ibi glo. & Deci. tex. & Panor. in c. fin. de electio. bonus tex. in l. quibus diebus. ff. de condi. & demons. ibi: *Ne per te stet quo minùs agendo eum submoueas*. Et ibi notant Alberic. Bald. &
4 Paul. colligentes non excusari impeditum qui adeundo iudicem potuit impedimentum remouere, & illum text. extollit Rube. in l. non solùm. §. morte. n. 30. de nou. oper. nunc. tradit multa Felin. in d. cap. ex trāsmissa. col. 1. de præscript. Et
5 quòd præscriptio currat in hypothecaria ante discussionem, tenuerunt Aymo. Crau. cons. 263. col. 3. vers. Ex alio etiam cap. & cōs. 148. colu.

colu. fin .in prin. Nat. in addit.ad Alex. in d.conf.58. Balb. in tract. de præscriptio.in 4.par.in 3.quęs. n.6.cōcluf.6. vbi diffusè pluribus, & solidis fundamentis, illam reprobat.& Negusa.de pignor.in 6. p.membro.2.nu.3.tom.6.tract. p. 1.fol.145.Sfort.Oddo.conf.83.nu. 47.lib.1.Pinel.in authē.nisi tricennale.nu.48.C.de bon.mater. Soc. iun.conf.17.per totum lib.2.Paris. in c.ex transmissa.in fin. de præscriptio. & conf. 50.colu.1. volu. 1. Dec.in l.1.C.qui admi. & in c. cū inter.n.23.de excep.Rolan.consil. 79.num.17.lib.1.vbi scribit,quòd Alex.sibi contrarius etiam hoc sequutus est.conf.220.colu.penul. in fin.lib.6.& Crot.in l.si cōstante. in 1.lect.nu. 100.& in 2. not. ff. solut. matrim.& veriorem dicit opinionem Vrsil. ad Afflictum. decis. 139 num.2. Gracian. decis.15.nu. 5.vers.Quia respondetur. & nu. 6. & 7.

6 Senatus noster pro vera resolutione huius quæstionis hanc fecit distinctionem: Aut creditor nō potest,etiam si velit agere contra tertios possessores, nec in eius potestate fuit remouere impedimentū, & tunc contra eū non currit præscriptio, aut poterat remouere impedimentum,& tunc currit etiam non facta discusione. Prima pars distinctionis verificatur in credito re reddituali,siue domino censualis,cui solutæ fuerunt pensiones siue annui redditus, & iste agere nō poterat hypothecaria contra tertium possessorem, quia pensionis solutione eidem facta, tollitur omnis obligatio. in princ.insti.quibus modis tollit.oblig. immò & respectu eius pensionis omnis hypotheca,l.soluitur,cum sequenti.ff. quibus modis pignus, vel hypotheca soluitur.glos.verb.*Actione*. in l. intelligere. C. de luitione pignorū. Quod respectu solutę pensionis tenet Felician. de Solis de censibus. lib.3.c.4.nu.12.vers. Neque etiam obstat,immò & non solùm debitor soluendo pensionem seipsum liberat ab eius obligatione, sed etiam correos & fideiussores liberos esse constat.l.solutionem.ff. de solutionibus.l.soluendi. ff. de neg. gest.& traditur in l.Modestinus.ff. de solutionibus:ergo nullo modo, neque casu percepta pensione potest dominus census pro ea cōuenire cēsuarium, neque tertium rei censualis possessorem aut fideiussorem, cum impeditus diceretur legitimo iuris impedimento, quod ipse submouere non potest, & cōsequenter imposibile est, quòd cōtra ipsum legitimè impeditum currat præscriptio ex reg.l.1.C. de annali exceptione, & supradictis relatis ita scribit Velazquez Auēdaño de censibus.cap.105.num. 3. Secūda pars distinctionis verificatur in casu nostro,nam cū quantitas pro cuius recuperatione intentata fuit actio hypothecaria deberetur iā quadraginta annis retro & ampliùs,& dicta Francisca,vel Ludouicus, à quo causam & cessionē habet,

habet, potuisset facere discussionem in bonis debitoris, & fideiussorum simul, & insolidum cum principali debitore obligatorum, & potuisset remouere impedimentum; & non fecerit, locum habuit præscriptio triginta annorum.

Et ita, referente doctore Michaele Mayor, Regiam Cancellariam Regente, tunc huius causæ Auditore, ita fuit pronuntiatum sententia lata in fauorem dicti Gasparis Subirats contra dictam Franciscam Ferrandis & de Scolano, publicata per Franciscum Paulum Alreus, die prima Martij 1613.

DECISIO. CXX.

COPIA FRANCA, HOC est, expēsis actoris debet dari reo libelli actoris in causis ordinarijs valoris quinque mille solidorum: secus tamen est libelli oppositionis tertij siue immiscuitionis in causa ad excludendum actorem, & reum à re petita.

1 *Casus.*
2 *Libelli copia expensis actoris reo præstanda est, & num. 5.*
3 *Copia libelli expensis actoris datur reo in Regno Neapolitano.*
4 *Copia instrumentorum de quibus fit mentio limitatiue in libello, datur etiam antequam ad litis contestationem procedatur.*
6 *Libelli copia de stylo Valentiæ traditur expensis actoris, si causa est valoris quinque mille solidorum.*
7 *Reus gaudet inducijs viginti dierum, quibus deliberet, cedat ne, an contendat?*
8 *Quinque dies tantùm conceduntur ad respondendum, quando petitur summa quinque mille solidorum, quando verò minor dilatio, tātùm trium dierum iuxta forum conceditur.*
9 *Morabatinus Alphonsinus valet decem solidos.*
10 *Morabatinus tantùm valet septem solidos.*
11 *Prouisio ad quintam, est concedere reo dilationem quinque dierum.*
12 *Copia franca ad quintam quid sit?*
13 *Instrumentorum de quibus fit mentio in libello, an copia sit præstanda, expensis actoris, declarat Bart. hìc relatus.*
14 *Copia franca instrumentorum, de quibus fit mentio in petitione siue demanda, quando detur iuxta practicam Valentiæ.*
15 *Legatorum in causis proceditur executiue iuxta forum.*
16 *Tertius oppositor, veniens ad causam, vtrumque exclusurus, actorem & reum, non tenetur suis sumptibus dare copiam libelli immiscuitionis.*
17 *Copia libelli expensis actoris quare præstetur.*
18 *Immiscens se causæ, debet eam assumere in puncto, in quo est, & per ipsius oppositionem non potest retardari*

retardari causa inter actorem, & reum.

19 *Prouisionem facere Valentiæ, est interloquendo declarare, siue sententiã interloquutoriam proferre.*

1 CVm in S.R.A.Valent.causa verteretur inter Gasparem Ebri ex vna, & Doctorẽ Narisum Narbonez Iuriscõsultum, parte ex altera, circa successionem quorundam prædiorum & molendinorum, me existente Auditore, & Cõmissario dictæ causæ, & actuario siue scriba illius Vicentio Loprio siue notario, se opposuit siue immiscũit Iorda eques ciuitatis Dertusæ, vtrumque exclusurus actorem & reum à rebus petitis, immiscuitionis libellũ ponendo. Pro parte autem supradictorũ prætensum fuit, dandam eis fore copiam dicti libelli immiscuitionis, & nouæ petitionis expensis dicti Iorda, quæ vulgò appellatur apud nos, Copia franca.

2 Namquè copia libelli expensis actoris reo præstanda est, Authen. offeratur. C. de litis testa. quam ita declarat Bar. in l. 1. n. 3. ff. de eden. glos. in Clem. causam. verb. *Porrecto.* de electione. & in verb. *Oblatos.* in Clem. 2. de appell. canon. induciæ. 3. in §. offeratur. 3. quæst. 3. Maran de ordin. iud 4. p. distin. 19. nu. 15. Boerius decis. 303. nu. 7. Capel. Tolos. decis. 91. Asinius in praxi. §. 5. cap. 3. num. 1. & §. 3. cap. 6. nu. 12. Ioannes Andræas in Clemen. sæpè. §. verum. in verbo *Prouuntiatio.* de verb. signific. & in Clemen. quamuis. in verb. *Oblatos.* de appel. Ioan. de Amicis. cons. 135. num. 3. glos. in verb. *Libellum.* in cap. 1. extra. de litis contestatione. Scaccia de iudicijs. cap. 10. nu. 10. fol. 236. qui pro hac opinione allegat Bal. in Authen. offeratur. n. 1. C. de litis contestatione. (Bald. tamen contrarium dicit, esse de iure, sed de consuetudine in quibusdam locis ita seruari, vel per statuta terrarum.) & Maran. in suo specul. par. 6. actu 10. nu. 63. & memb. 3. nu. 3. Franc. Viuius decis. 358. num. 1. qui pro hac opinione allegat text. in cap. 2. & ibi Abb. Anton. de But. & alios

3 de libelli obla. & testatur ita stabilitum in Regno Neapolitano, in pragmatica Cemparẽte reo, posita in tit. seu rubri de modo procedendi contra reum contumacem. & nu 2. & 3. Viuius subiungit hæc

4 verba: *Quæ quidem sententia est adeò vera, vt amplificare meritò etiam posset, illam itidem locum obtinere absque scrupulo aliquo. Quòd si actor in suo libello seu petitione mẽtionem fecerit de aliquo instrumento, vel scriptura conditionaliter, & limitatiuè prout in tali instrumento habetur, quod producit, &c. Tenetur tunc vtique illud edere reo, priusquam ad litis contestationem procedatur, vt per Bar. Bal. Pau. Castren. Alex. & alios omnes in l. edita actio. C. de eden. & ita aliàs non semel tantùm iudicauit Regia Audientia Capitanatæ Apuliæ, in anno 1583. & sequentib. in varijs casibus tunc decisis. Et ratio ea est, quoniã taliter mentionata scriptura censetur*

censetur re ipsa esse pars illius libelli secundum Alex. in l. 2. col. 1. ff. de eden. & facit, quod voluit Bal. in l. inciuile. ff. de leg. & Alex. cons. 3. volu. 2. si ergo est pars illius libelli, sicut tenetur actor ipse edere suis expensis libellum productum, ita & instrumentum limitatiuè mentionatũ in eo, quod absq; ue dubitatione aliqua censetur pars illius, cum idem ius sit de toto, quod de parte. l. quæ de tota. ff. de rei vendi. Nec debet obstare, quòd in huiuscemodi libello continetur factum proprium, quia adhuc reo edẽdum foret, vt valeret, cum consilio aduocati deliberare, an velit cedere vel contendere.

5 Eãdem opinionem, quod expensis actoris sit tradenda reo copia libelli, tenuit Paz in practica 1. tom. in expositione libelli in actione de constituta pecunia. numer. 60. fol. 35.

6 In Regia autem Audientia Valentina, & in alijs tribunalibus Valentiæ de stylo hæc seruatur distinctio, aut in libello petitur summa, seu res valoris quinque mille solidorum monetæ Valentinæ, & tũc expensis actoris datur copia libelli reo, quæ *Copia franca* dicitur, & fertur interloquutoria, cõcedendo reo dilationem quinque dierũ ad opponendas exceptiones dilato-
7 rias, licèt enim iuxta tex. in authẽ. offeratur. C. de litis cõtestatio. reus gaudet inducijs vigiati dierũ, quibus deliberet, cedat ne, an contendat? Tamen in Regno Valentiæ, si petitur summa quinque mille so-
8 lidorũ concediturdilatio quinque dierum: si verò quod petitur non attingit dictã summã, tantùm conceditur ad dictum effectum triũ dierum spatium, & dicitur vulgo, *Ad tertiam*, iuxta forum 2. de dilat. ibi: *Labitador de la ciutat, o del Regne de Valencia, quis clamarà criminalmẽt, o ciuilment del habitador de la ciutat, o del Regne de Valencia, e aquell de qui serà clamat, demanara dia a respondre, haja tres dies, si la demanda es tro a summa de D. morabatins Alfonsins: e si la summa serà major de D. morabatins, ha-*
9 *ja cinch dies a respondre.* Morabatinus enim Alphõsinus cõmuniter valet decem solidos, & ita quingẽti morabatini efficiunt summam quinque mille solidorum, & de ijs morobatinis loquitur forus 42. de criminibus imponẽs homicidis pœnam ducentorum morabatinorũ, vltra pœnam corporalẽ, licet alias morabatinus tantùm valeat sep-
10 tem solidos, vt in priuil. 68. Regis Iacobi Primi. fol. 20. colum. 2. ibi: *Dare vnum morabatinum, videlicet septem solidos dictæ monetæ pro morabatino tantummodo.* Et licet forus non disponat circa præstationem libelli, an sit facienda expẽsis actoris, tamen stylus & praxis recepit, vt eadem distinctio seruetur circa præstandam Copiam libelli expensis actoris, quæ seruatur circa
11 dilationem. Nam in casibus in quibus fit prouisio ad quintam, hoc est, cõceditur reo dilatio quinque dierũ, conceditur etiã Copia franca, siue expẽsis actoris, in alijs autem casibus nullatenus. Et vul-
12 go dicitur: *Copia franca ad quintam.*

Itaque vbi datur Copia frãca, prouisio fit ad quintam, & vbi prouisio fit ad quintam, ibi datur Copia franca: benè tamen verũ est, quòd in causa alimentorum fuit facta prouisio ad quintã, & non fuit tradita Copia franca, prouisione Regia, publicata per Alreus 20. Maij 1586. quæ est in processu alimentorum Marchionis de Terranoua, cuius erat scriba Onuphrius Mesceguer notarius: Circa instrumenta autẽ memorata in libello, an eorum Copia expensis actoris sit præstanda reo, seruatur doctrina Bar. in l. edita actio. nu. 29. versic. Quandoque. C. de eden. qui ita ait: *Quandoque in libello fit mentio de aliquo instrumento non per modum limitationis, sed per modum cuiusdam assertæ probationis, verbi gratia, dicit actor, quòd Titius vendidit mihi talem rem pro tanto pretio, & quòd de hoc rogatus est talis notarius, vel quòd de hoc apparet per publicum instrumentum manu talis notarij, tunc reus potest esse certus ex ipso libello, nõ enim fit mentio instrumẽti, vt limitet cõtenta, seu narrata in libello, sed dicit actor qualiter narrata potest probare, siue fieret mentio de instrumẽto limitatiuè, verbi gratia, dico, quòd Titius vendidit mihi fundum pro tanto pretio, prout apparet manu talis notarij quæ dictio, prout, est limitatiua, vt hic vides, tunc aduerte, aut reus non debet esse instructus ex illo instrumento: de quo fit mentio in libello, quia ad eũ nõ pertinet, & tũc debet ei fieri copia instrumenti, ante litem contestatã, quia aliàs deliberare nõ potest, ita loquitur dictum* Imo. *Si verò aliquod est instrumentum, de quo reus potest esse instructus, exemplum, petit legatarius ab hærede legatum prout continetur in tali testamento, certè, quia apud hæredem debet esse testamentum, non debebit fieri Copia, & istud probat expresse. ff. eo. l. 2.* Et hanc distinctionẽ refert, & sequitur Guido Pap. q. 116. dicẽs, ita seruare stylũ illius Curiæ Parlamẽti, & dari eo casu Copiã sumptibus actoris. Balb. dec. 189. Ego autem vidi sæpius practicari Valẽtiæ dictã distinctionem, iuxta quam iudicaui sæpè ex deliberatione Regij Consilij, nõ tamẽ recordor vnquã vidisse de facto casum, in quo actor fecisset mentionẽ in libello limitatiuè instrumenti existentis

12 penes actorẽ, quia cũ in causis legatorũ, nõ proceditur via ordinaria, sed executiuè iuxta forum 5. de executio. rei iudica. nõ offertur libellus per legatarium contra hæredem ad petendum legatum.

Ex quibus dicebant dicti Ebri, & Narbonez prædictũ Iorda tertium oppositorem teneri tradere Copiam suis expensis libelli immiscuitionis, siue oppositionis in causa, qui in effectu est libellus suæ petitionis.

Sed cõtrariũ fuit decisum, nimirũ dictũ Iorda tertiũ oppositorem venientẽ ad causam vtrunq; exclusurũ nõ teneri sumptibus suis dare Copiam libelli immiscuitionis, siue oppositionis. Quia in hoc casu cessat ratio, ob quam tenetur actor libelli Copiam reo pręstare,

vt possit deliberare an cedere vel contendere debeat. Iam enim deliberauit reus nolle cedere, sed cōtendere, & ita inter actorem &
18 reum erat causa actitata, quando tertius se immiscuit, siue opposuit, Et hic tertius oppositor debet assumere causam in puncto in quo est, & per ipsius oppositionem nō potest retardari causa quæ vertitur inter actorem & reum, vt dixi in decis. 116. Et si iste tertius vult omnes dilationes necessarias ad instruendum suam causam; separato processu debet libellū offerre, & suo in casu eius copiam suis expē-
19 sis tradere. Et ita interloquendo pronuntiaui in fauorē dicti Iorda siue vt apud nos dicitur, prouisionem feci ex deliberatione Regij Concilij, die 13. Augusti 1613. in processu causæ vertentis inter Gasparem Ebri ex vna, & Doctorem Narcisum Narbonez I. C. ex alia, actuario siue scriba Vincentio Lop notario. Et idem declaraui cū alia prouisione per me facta ex deliberatione Regij Concilij, die vigesima Februarij 1614. in fauorē don Valeriani Boil & don Caroli Boil eius filij, qui se immiscuerant in causa petitionis Baroniæ de Betera, positæ per don Raymundum de Rocafull dominum de Albatera contra don Iacobū Sorrell possidentem dictam Baroniam de Betera, cuius causæ ego eram Auditor, & scriba siue actuarius Gaspar Dagui notarius. Idē etiam interloquēdo declaraui prouisione per me facta ex deliberatione eiusdē Regij Cōcilij, die 18. Martij 1614. in fauorem don Ludouici de Rocafull, qui se immiscuit in causa petitionis Baroniæ de Alcātara, positæ per domnam Annam Despuig, contra dō Christophorū Despuig, cuius ego erā Auditor, & actuarius seu scriba Vincentius Ioannes Rourez notarius.

FINIS. LAVS DEO.

MATRITI,

Apud Thomam Iuntam, Typographum Regium.

ANNO M.DC.XX.

INDEX MATERIARVM QVAE IN DECISIONIBVS huius primi tomi continentur.

LITERA D, DECISIONEM SIGNIFICAT, numerus qui posteà sequitur, quæ illa sit in ordine designat, álius verò, numerum contentum in decisione denotat.

A

Appella-

prouisio

Cessante

Conditio

D

 ante

Errantis

F

Fidei-

Filijs

I.

L

L. Co-

L. cum

&

Mortis

Recur-

Regibus.

 Socre

nis

Vniuersi-

FINIS.